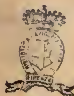


ROBLES
DE
REPRAESENTATIONE.



DE REPRAESENTATIONE
TRACTATVS IN TRES LIBROS DIVISVS
AVCTORE
BLASIO ROBLES SALZEDO
I.C. Matritensi, & in Suprema Hispaniarum Curia Aduocato

In quo incidentèr neruosè tractantur plures quæstiones.

De Subingressione
De Iure Accrescendi
De Adoptione
De Collationibus
De Donationibus
De Dotibus
De Emancipationibus, & Emancipatis
De Emphitheusi, & feudo
De Legitimatione, & legitimatis
De Maioratibus, & Primogenituris



De Querela inofficiosi
De Renuntiationibus
De Retractu
De Rettotractione
De Substitutionibus
De Successionibus
De Naturalibus, & vulgo l. quæsitis
De Testamentis
De Transmisionibns
De Tutelis, & Curis.

Et quamplurimæ aliæ quæstiones in foro, & praxi quotidie occurrentes; summo studio, pleno càlamo, & noua ac methodica doctrina explicantur, & reducuntur.

Opus omnibus tam in Scolis, quam in Palatijs versantibus Theoricis, & Practicis apprimè vtile, & opportunum.

Argumentis, Summarijs, & diuersis Indicibus, & præsertim Materiarum decoratum.

AD EMIN.MVM ET REV.MVM DOMINVM
D.PETRVM OTTOBONVM
S. R. E. CARD. ET S.MI D. N. PAPAE PRODATARIVM.





ROMAE, Sumptibus Iosephi Corui. M.DC.LXVII.

SVPERIORVM PERMISSV.



EMINENTISSIME PRINCEPS.



IBRVM ex Hiſpania deſero, ea ductus ratione, vt qui impensè quæſitus quaſi deſecerat, Romana hac Ciuitate donatus à Tibere gaza nobiliori ditetur, ſi diuitias reportauit à Tago. Hunc ipſum librum, fertilis Ingenij meſſem, publicæ Trituræ, Exponere cum ſtatuiſſem, apud mé nihil antiquius habui, quam vt ſpectabili E. Tuæ patrocinio illud facerem, vt quod Natura non conceſſit Auctori diù viuere, id libro impreſſione noua propagetur in æuum, eique noua quædam immortalitas tuo nomine feratur. Hauriat igitur volumen hoc, & à meis Typis lucem, & à tua Purpura Præſidium: Quid deerit altis Blaſij ROBLES fatis? Eà enim lux præli obliuionis tenebras diſſipat, & ſola Vmbra PETRI operatur miracula. Mitto eſſe ſollicitus, vt in more poſitum, gratia patrocinij, tuas laudes proſequi, eaſque pro libidine calamiſtrari. Quis enim viuere in tuis moribus ſapientiam, ſplendere in fortuna prudentiam, ſedere in ore Iuſtitiam ſanis oculis non videat, ſanæ mentis non amet? Habeas Domi virentes laureas, fulgentes Togas; ornatas clamides, nobiles pretextas; Tù qui inani hoc fumo non indiges, Auorum, atque Atauorum nobilis, nobilior tua exiſtis. At hoc vnum ſufficiat in tuarum laudum epithomen. Te eſſe prolem generoſiorem illius Patriæ, quæ ſola Ciues efficit Reges, quæ Reges ſola habet Ciues; Et in ea familia genitum, quæ cum OCTO BONA ſit, qui prodit ex ea non optimus, monſtrum eſt. Quidquid enim de tè dixerim, dictum erit magnificè; quia nihil feciſti humilitèr, & demiſsè. Tu inquam, cum in Tribunali Rotæ Romanæ Auditorem, & Iudicem ageres, hoc ſæculo vitiorum fluc-

cti-

ctibus iactato, Tuis Decisionibus Iuris tabulas collegisti; vt Iuris prudentia, quæ scientia est Iudicis, & mens Principis, vix fuerit in nemine maior. Poteras ad amplissimam Dignitatem viam censu aperire, maluisti virtute; Neque enim ad auri splendorem, sed ad virtutis solem Regia Auis tua probatur. Sic ornasti Tù tua facta, sic Tu maior es tuis incrementis. Brixia Vtinam absentiæ tuæ damna non sentiant, quæ tot hausit à sacra Insula tua commoda, & beneficia. Restituit ipsa tè Romæ. Vt Aquila tua septeno in Colle nidificet. Et si in Ecclesiæ Cymba nunc defatigaris ad Vela, expectat (modestè id dicam) vt eam aliquando modereris assidens clauo; & illius repræsentes figuram, cuius tu habes nomen, & ipsa fert omen: His votis tua facta commendo, At tu tuis factis hæc vota fœlicitèr explebis.

Non poteram igitur huic Volumini de REPRESENTATIONE, quod diuinarũ, & humanarũ sacrarium quoddã dixerim, magis appositè consulere, quam si Eminentię Tuæ, cuius benignitatis plurimis sum auctus beneficijs, illud consecrarem, & primam illius frontem amplissimo tuo nomine munirem, in quo Themis ipsa sedem suam collocauit, cum nobiliorem, ac tutiorem in Terris thronum minimè reperiret. Hoc tibi impar obsequium est, fateor. Quæ enim habeo do. Darem plura, si plura haberem. Imitatus ex parte Auiculas, quæ cum nihil possent opulentius, suas, & aliorum plumas ad Delphicum Templum detulerunt. Ne te offendat muneris leuitas. Formica vel minutissima animalium, Soli siderum maximo hostia cadit in quarto Isthmo, licet, alibi cadant pinguissimi Tauri, & Equi generosi: Non ea quæ dantur, sed eo quo dantur animo attendenda sunt munera. Accipe illud qualecumque fuerit, & vultu Tuæ Eminentiæ proprio, hoc est sereno, & propitio intuere. Meque, & tenues res meas amabili gratia complecti dignare. Interim D. O. M. Nestareos tibi Annos impertiat, & Nominis tui gloriam, semper maioribus in Rempublicam meritis quæsitam amplificet. Vale.

Eminentiæ Tuæ Reuerendissimæ

Humilissimus, & Addictissimus Seruus
Ioseph Coruus.

IOSEPH CORVVS

BIBLIOPOLA VRBIS.

LECTORI BENEVOLO.

EX ea quam præſefert inſcriptione ex Auctoris nomine,& ex rei argumento, hic certè in primis eſt liber Beneuole Lector, qui præconio, & commendatione non indiget. Poteris enim ea, quæ à doctiſſimis Viris in multis voluminibus ſunt exarata, hic in vnum redacta libellum abſque Hyemalis moleſtia culturæ Autumni Gloria potiri. Meum fuit huius Hiſpanæ Sibillæ turbatas Aere frondes è longinquò deferre, & denuò adùnguem committere: Mox exhibiturus in forum foro digniſſimi *Annales Tractatus Iuris de Aetate ad omnes humanos actus requiſita*. Auctore *Didaco de Narbona I. C. Toletano*. Fruere interim hiſce expenſarum mearum fructibus, & quo poſſum officio præcor, vt pro animi tui generoſitate deditionem hanc noſtram benignè ſuſcipias; & ita humanitati tuæ me deditum eſſeputa, vt neminem habeas vſquam deditum. Aeque. Vale.

DOMINVS ADVOCATVS DE SEVEROLIS

Dignetur videre, & referre.

D*E mandato Reuerendiss. D. mei P. Hyacinthi Libelli S. A. Palatij Magistri vidi & diligentèr perlegi tractatum de* Repræsentatione Insignis Iuris Consulti Hispani D. Blasij Robles Salzedo *impressũ Matriti anno* 1624 *& non solum in eo nihil inueni, quod Ortodoxæ fidei, Pietati Christianæ, Sacris Canonibus, & constitutionibus Apostolicis aut bonis moribus repugnet, sed potius istius materiæ quæstiones summa doctrina resolutas sũ admiratus, easque vsui forensi maximam posse afferre vtilitatem si iterum Prelo recudantur censeo si ita eidem Reuerendissimo D. meo videbitur. Datum ex Aedibus meis hac die* 2. *Martij* 1667.

Nicolaus Seuerolus Sac. Conc. Aduocatus.

Imprimatur.

Si videbitur Reuerendiss. Patr. Mag. Sac. Pal. Apostolici.

M. Episcopus Arimini Vicesg.

Imprimatur.

Fr. Hyacinthus Libellus Sac. Pal. Apost. Mag.

NOVVS, ET METHODICVS TRACTATVS DE REPRAESENTATIONE, IN TRES LIBROS DIVISVS.

LIBER PRIMVS.

De Principijs Vniuersalibus.

SVMMARIVM.

1 *In quacunque arte secundùm Dialecticos, & Rhetoricos à principiis vniuersalibus est incipiendum.*
2 *Omne ius aut de personis, aut rebus, aut actionibus disputat.*
3 *Omne ius personarum causa constitutum est.*
4 *Homo omnium animalium perfectissimus.*
5 *Homo omnium rerum epitoma.*
6 *Cur sexto & vltimo die homo creatus.*
7 *Homo ad similitudinem, & imaginem Dei creatus, & quomodo hoc intelligendum.*
8 *A praestantioribus & nobilioribus incipiendum est.*
9 *Descendentibus primo loco successio debetur, remissiuè.*
10 *Filii à patre formam, à matre materiam in generatione suscipiunt, remissiuè.*
11 *Vir muliere dignior est.*
12 *Mulier à viri costa subducta est.*
13 *Mulier non est imago Dei, & quomodo intelligendum.*
14 *Mulier cur velat caput suum.*
15 *Parentibus debetur filiorum hereditas secundo loco.*
16 *Transuersalibus tertio loco hereditas debetur.*

CAPVT I.

De diuisione totius operis.

1 
VM in quacunque arte, † vt post *Aristotelem*, Dialectici, & Rhetorici omnes fatentur; à principiis vniuersalibus initium sit fumendum, quae à sequentibus quaestionibus non pendent, medio subalterna, infimo loco specialissima apponi consulant. Ideo in hoc tractatu, si non omnia, quae materia patitur, obseruabo. Sicque in tres libros praesens tractatus diuidetur. In primo de principiis generalibus siue vniuersalibus materiae disputabitur; vbi de repraesentationis diuisione, definitione, etymologia, causa efficiente, proxima, remota, impulsiua, & finali, materia, forma, & de iis quae contraria sint, tractabitur, & tredecim capitulis concludetur. Omne ius quo vtimur, † aut de
2 personis, aut de rebus, aut de actionibus disceptat, *l. 1. ff. de statu homin. §. fin. inst. de iure natur.* & exornat *Franc. Duaren. lib. 1. disput. c. 55. Donell. lib. 2. commentar. iuris ciuil. c. 3.* quicquid in contrarium dicant *Ioan. Apellus in dialect. de stud. iur. instit. & Claud. Verderius in auctores censionibus & correctionibus, pag. 110. & seq.* Et
3 cùm personarum causa† omne ius sit constitutum, *l. 2 ff. de statu homin.* & homo om-
4 nium animalium † praestantissimus sit ob perfectam eius formam, rationem & sermonem, vt ait *Galenus de vsu partium, c. 2. Aristotel. lib. 5. de part. animal. c. 7. Cicero lib. 1. de legibus, & lib. 1. de natura Deorum*; quò respicit *Ouidius lib. 1. Methamorph.*

Os homini sublime dedit (scilicet Deus) *caelumque videre*
Iussit, & erectos ad sydera tollere vultus

5 Non solùm homo, † omnium rerum est epitoma, ideóque paruus mundus, particulam vndique desectam habens, vt *Horat. lib. 1. carmin. Ode 16.* ait:

Fertur Prometheus, (idest, prouidentia) *addere m principi* (hoc est, homini)
Limo coactus particulam vndique
Desectam: & insani leonis
Vim stomacho apposuisse nostro.

6 Quapropter † ſexto vltimoque die creauit
Deus, *Geneſ. 1. verſ 26.* Sed ad imaginem
7 † & ſimilitudinem ſuam creauit eum, di-
cto *verſ.26.* non in ſubſtantia Dei, neque
in corporali figura, ſed in eo quod habet
eſſe intellectuale, vel quod ad animæ per-
tinet præſtantiam: & latiùs explicant *D.*
Ambroſ.tom.4.in fin. Hexamer & lib.de digni-
tat.homin. cap.2. & in Pſalm. 118.ſerm. 10. Di-
uus Chryſoſtom.tom. 1.ope homil.8.in Geneſ. D.
Auguſt.6.in Geneſ.ad litteram, Diuus Baſil. He-
xamer.homil. 10. D. Athanaſ. in refutat. contra
Hypocri.Meletij, & Pauli Samoſatenſis, & qu.
8.lib.de diuerſ.quæſt.D. Bernard. in princip. me-
ditat.Cyril. Alexand, lib.4. theſauri contra hæret.
cap.1 & lib.13.cap 3.Tertul.lib.2 contra Mar.
cionem, Euſeb lib.7.de præparat Euang.cap.4.&
D.Thom. 1.p quæſt.93.art.3. & 7. & Doctores
8 *ad lib. 1. Sententiar. diſtin. 2.* Et † à perſonis
vti præſtantioribus, & nobilioribus ſit in-
choandum, *d.l.2.ff. de ſtatu homin. d.§.fin.in-*
ſtit.de iure natur. & aduertit *Gregor.Lopez per*
text.ibi in proœmio 5.part.gloſ.2. Ideo in *lib.2.*
de perſonis quæ repræſentari, vel repræſen
tare poſſunt, vel non, diſputandum eſt.
In quinque partibus, & triginta continuis
9 capitibus diuidetur. Et quia ſucceſſio †
primo loco deſcendentibus naturaliter
debetur, vt dixi *lib.2.cap.19. num. 4.* de ip-
ſis in primis diſputabitur: ſed hoc ordine,
vt in prima parte de quæſtionibus pecu-
liaribus, vel frequentiùs diſputatis in de-
ſcendentibus per lineam paternam tan-
quam à digniori parte incipiendo: cùm
10 iſti filij † à patre formam, à matre mate-
riam accipiant, vt dicam *lib. iſto cap.7. nu-*
11 *mer. 8.* Et vir † qualibet muliere dignior
ſit, & maior in virili quàm fœmineo ſexu
ſit dignitas, vt *Vulpianus, & Papinianus* di-
cunt, ille *in l.1.ff. de Senatorib.* iſte verò in
l. in multis 9. ff. de ſtatu homin ſicuti in alijs
multis rebus dicit *Accurſius ibi,* Decius, *Pe-*
trus Faber & Doctores communiter in l.2. ff. de
12 *regul.iur.* Mulier enim † ab homine, & os
ex oſſibus eius, & caro de carne eius eſt,
Geneſ.cap.2.d verſ 25. cap. lex diuinæ conſtitu-
13 *tionis 18.27. quæſt.2.* non ſicut homo † prin-
cipaliter, ita mulier imago Dei eſt, vt di-
ctum remanet, ſed minus principaliter
propter proceſſionem, *D. Thom.d.quæſt.93*
art.4.ad primum: & ita intelligendus eſt *Di-*
uus Paulus 1. ad Corinth. cap. 11. verſ. 7. Vir
quidem non debet velare caput ſuum, quoniam
imago, & gloria Dei eſt; mulier autem gloria
viri eſt. Non enim vir ex muliere eſt, ſed mu-
lier ex viro. Et illud *Auguſtini in quæſtionibus*
veteris, & noui Teſtamenti ex vtroque mixtim,
cap. 106. relatum in *cap. hæc imago 13. 33.*
quæſt.5. De quo Sancti Patres ſupra relati,
& Doctores Theologi in *capit.1. Geneſ. &*
Origenes Periarchon lib. 3. cap. 6. Sicque mu-
14 lier † viro ſubdita eſt; & quia eius caput
eſt vir, caput ſuum velat ipſa, D. Paulus
dict.cap.11. d verſic.3. & ante omnia de ve-
ris liberis, hoc eſt, legitimis & naturali-
bus ſimul, qui ſunt, vel eſſe poſſunt in
poteſtate aui, ſi eo adhuc ſuperſtite naſ-
cerentur. Poſtea de legitimis tantùm, qui
etiam in auita ſunt poteſtate. Tandem
de iis agetur qui aliquando in poteſtate
fuerunt, & iam non ſunt, vel de ijs qui
nunquam fuerunt. In ſecunda parte de
tribus quæſtionibus, quæ in deſcendenti-
bus per lineam maternam tantùm proce-
dere poſſunt. Prima, in deſcendentibus
ex approbato, & legitimo coitu, ideſt, ma-
trimonio iuſto, & legitimo. Secunda, de
natis ex coitu non damnato, ſed non ap-
probato, veluti de liberis ſpurijs, vel vul-
gò quæſitis. Tertia, de procreatis ex pu-
nibili, & damnato complexu. In tertia
parte, de alijs quæſtionibus communibus
tam paternis, quàm maternis liberis. Et
15 licèt parentibus † non debeatur filiorum
hereditas propter votum parentum, &
naturalem erga filios charitatem, turbato
tamen ordine mortalitatis non minus pa-
rentibus quàm filijs piè ex teſtamento, &
ab inteſtato debetur, *l. nam etſi parentibus*
15.ff. de inofficioſo teſtament. & dicam *libro 2.*
cap. 16.à num. 4. Ideo in quarta parte diſ-
puto, an in aſcendentibus repræſentatio-
ni locus ſit, & qualiter ſuccedant. Poſt
16 deſcendentes † & aſcendentes tertiò loco
ab inteſtato ſuccedunt tranſuerſales ſub-
lata differentia ſexus, & agnationis, *No-*
uella 118. cap.3. & 4. quapropter in quin-
ta, & vltima parte de tranſuerſalium re-
præſentatione admittenda, vel non, di-
ſceptabitur, & liber ſecundus finem acci-
piet.

Libro tertiò de rebus diſputabitur no-
uemdecim capitulis concluſo, & in tres
partes diuiſo. In prima, de quæſtionibus
in quibus repræſentatio admittitur.
In ſecunda, in quibus denega-
tur. In tertia, in quibus
ſecundùm caſuum
diſtinctionem re-
præſentatio
ali-
quando conceditur, ali-
quando ex-
cluditur.
(.·.)

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Repræsentare dicitur, quod in diem certum debetur, ante diem soluitur.*
2 *Intellectus plurium legum, remissiuè.*
3 *Repræsentari dicitur persona defuncti per hæreditatem, vel hæredem.*
4 *Repræsentatio, de qua in hoc tractatu, est extraordinaria, & exorbitans.*
5 *Quid sit propriè repræsentatio in hoc tractatu.*

CAPVT II.

De diuisione Repræsentationis.

1 QVod in certum diem debetur † ante eum soluere repræsentare dicitur, *l. cum hi 8 §. eam transactionem 6. ff. de transact.* loquens *Vlpianus* de his, qui de pecunia alimentorum nomine legata transigunt. *Eam* (inquit) *transactionem oratio improbat, quæ idcirco fit, vt quis repræsentatam pecuniam consumat,* idest, antequam solui debeatur solutam *Cicero ad Atticum li. 12. Reliquæ pecuniæ, vel vsuram Silio pendemus, dum à Faberio, vel aliquo, qui Faberio debet, repræsentabimus.* Et *Philippica 2. Ego corpus libenter obtulerim, si repræsentari morte mea libertas ciuitatis posset, hoc est, accelerari. Seneca lib. 15. Epistol. 1. Petis à me,* inquit, *vt id quod in diem suum dixeram debere differri, repræsentem, & scribam tibi, an hæc pars Philosophiæ, &c.* Hoc quoque ex Marcelli verbis apertè intellitur *in l. Publius Manius 36. §. primo, ff. de condit., & demonstrat.*, vbi iusserat testatrix, vt prædia, si filius sedecim annos non impleret, alteri redderentur; *Quæro*, ait, *cùm Seia decesserit, deinde filius quintumdecimum annum agens, defunctus sit, an repræsentetur fideicommissum quintodecimo anno impleto*, idest, ante tempus, quo decimumsextum implere potuisset, præstandum sit. *Item* subsequitur, *contra voluntatem testatricis repræsentatio-*
2 *nem fideicommissi desiderari*. Sic sunt † intelligendæ *l si constante matrimonio 24. §. quotiens, ff. soluto matrimonio l Lucius* Titius *88. §. testator 5. ff. de legatis 2. l. 1. §. & verum est, l. 2. §. idem Iulianus il 2. alids l. 1. §. idem* Iulianus *13. ff de dote praleg. l. 1. §. si quis creditori suo, ff. ad legem Falcidiam l. si patroni 55. §. 1. ff. ad Senatusconsult.* Trebel. *l. ait Prætor 10. §. si eùm in diem, ff. quæ in fraud. cred. l. si purè 37. l.* Thais *41. §. 1. ff. de fideicommiss. liber. l. 1. Codice de condict. ex lege, & Concil. Tridentin. sessione 25. capit. 11. in principio, de reformation.* Et de hac repræsentatione post alios tractant *Ioannes Gutierez 3. parte, de iuramento confirmatorio, capit 3. numer. 2. Emanuel costa in capit. si pater, 1 part verb. legauit, à numer. 22. vsque ad 32. de testamentis, libro. 6. Iacob. Curtius libro 2. coniectur. ad fratrem, capit. 33. & Hugo Donel. libro 8. commentar. turis ciuilis, capit. 11. §. de re nobis debita, cum duobus §§. sequentibus, & capit. 24. sed etsi.*

3 Alia est repræsentatio † qua hæreditas siue hæres defuncti personam repræsentat, *l. hæreditas 34. ff. de acquir. rer. dom. l. nouatio 24. ff. de nouat. l. hæres 22. ff. de vsucap. Nouel. 48. de iur. iur. à moriente præstito, in princip.* de qua *Anton. Gom. tom. 2. variarum resolutio. capit. 10. numer. 3. Arias Pinel. in 2. parte l. 1. numer. 79. versicul Eadem conclusio, C. de bonis maternis, Valentin. Forsterus, lib. 2. de successión. ab intestato, capit. 2, Anton. Faber libro 14. coniectur. iuris, capit. 20.* & in *iurisprudentia Papinianea, 1. parte titul. 2. princip. 5. illatio. 3. pagina 50. Hieron.* Treutler. *tomo 1. selectarum disputat. 14. thesi. 13. lit. B.* & *C. Helfricus Vlricus Hunnius, volum 1. disputationum ad* Treutlerum*, disputat. 14. quæstion. 4. pagina.* 1019. Ad has repræsentationes noster non pertinet tractatus, quia prima de debiti in diem anticipata solutione, secunda veró loquitur de hæredum ad personas defunctorum, quibus succedunt, communi ordinariaque re-
4 præsentatione. Nostra autem † extraordinaria, & exorbitans est, vt dicit *Petrus de Peralta in rubric. ff. de hæredit. instituend. numero 89. 121. & 130. & Dominus don Ioannes del Castillo Sotomaior, libro tertio quotidian. controuers. iur. c. 19 num. 7.*

Propria autem significatione quoad
5 nostrum tractatum repræsentare † nihil aliud est, quam circa successiones ingredi in locum prædefuncti patris, vt filius cum aliis concurrat, & succedere valeat in portionem illam, in quam si pater supetesset, erat successurus. Hoc modo secundùm Doctores filius succedendi gradum, qui patri competebat, assumens omnia iura gradui illo cohærentia consequitur, *Nouella 118. de hæredibus ab intestato venientibus, cap 3.* & successionem istam non ex parentum, sed ex propria persona nanciscitur, *l. 2. Codice de liberis præteritis*, & post alios *Andr. Tiraquel. de primogenit. quæstion. 40. numer. 119.* & latiùs dicam in hoc libro *capit. 11.* Hæc subingressio à Doctoribus communiter repræsentatio vocatur, vt aduertit *Petrus Barbosa in l. post do-*

tem 41. nu.53. ff. sol.matr. non quia à Iureconsultis ita, sed magis doctrinæ gratia à Doctoribus passim nuncupetur.

SVMMARIVM.

1 *Definitionis virtus.*
2 *Repræsentationis definitio secundùm ius ciuile. Ius loco generis apponitur, & explicantur verba definitionis ibi.*
3 *Definitio repræsentationis secundùm ius Regium, & eius verba exponuntur.*
4 *Inter transuersales datur in infinitum repræsentatio, cùm de maioratibus tractatur.*

CAPVT III.

De Repræsentationis definitione.

1 CVM Ad id totum † quod differitur, definitio adhibenda sit, quæ quasi inuolutum euoluit id, de quo quæritur, quod definitum explicat,& quid sit ostendit, quàm breuissimè, & cuiusque rei proprias amplectitur potestates breuiter, & absolutè, vt apud *Aristotelem lib. 1. & 2. Topicorum, Ciceronem lib. 1. de Oratore, & 1. de finibus 2. de inuentione, & in Topicis, Quintilianum lib.7.de arte oratoria, cap.4. Agellium lib. 4. noctium Atticarum, cap. 1.* dixisse video. Ideo locus iste repræsentationis definitionem desiderat. Et quia dupliciter tam iure communi circa bonorum liberorum,& sua natura diuisibilium, successiones, quàm Regio circa maioratuum,& fideicommissorum perpetuorum natura sua indiuisibilium, successiones considerari potest: ideo dupliciter repræsentatio definienda est.

2 Primo modo; † *Vt sit ius,quo filius in locum patris ad ascendentium in infinitum, vel patrui inter transuersales tantùm successionem vocatur. Ius* quidem dico loco generis, quemadmodum nostri prudentes dicunt ius agnationis, ius cognationis, & similium, ad differentiam aliorum iurium, quæ in aliis rebus,vel ad alias res aliqui habent. Ideo ius, quia lege ciuili concessum, & introductum est, vt dicam in hoc libro, cap.5. Deinde; *Quo filius in locum patris*: quia tota repræsentationis substantia in eo consistit, vt filii in locum patrum demortuorum constituantur, §.*cùm filius 7. institut. de hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur.* Ideo *in locum patris* dictum ad ostendendum liberos non in capita,sed in stirpem,hoc est, in eam partem successuros,in quam & eorum pater, si superstes, esset, succederet, dicto §. *cùm filius, §. final. institut. eodem titulo, Nouella 118. de heredibus ab intestato venientibus, c.1.* Dixi *Ad ascēdentiū in infinitum*: in definitione hac ratione dicitur, vt nedum ad nepotes, & pronepotes, sed ad cæteros omnes descēdentes, repræsentationis ius pertineat, quando de ascendentium agitur successione, vt probabo *lib. 2. cap. 18. Vel patrui inter transuersales tantùm successionem vocatur*; tandem dicitur, quia quādo de transuersalis agitur successione, vltra fratrum filios repræsentatio non extenditur, *auth. post fratres 1. & 2.C. de legitimis hered. dicta Nouella 118. cap.3.* & dicam *lib. 2.c.29*

3 Secundò modo† circa primogenia ita repræsentatio definitur: *Vt sit ius huius Regni concessum, quo filius in locum patris tam ad ascendentium quàm transuersalium in infinitum successionem vocatur.* Aliquorum huius definitionis verborum declaratio ex præcedentis interpretatione, & expositione patet: quapropter cætera tantùm exponā. *Huius Regni concessum*, dicitur hac in secunda definitione, quoniam eadem repræsentatio legibus huius Regni introducta antiquam patrui,& nepotis altercationem substulit, vt constat ex *l.2. tit.15.par. 2.l.40. Tauri, l.5. tit 7. lib.5. Recopilat.* & latiùs disputabo infra *lib.3. c.16.* Dixi: *Quo filius in locum patris, &c.* quoniam omnia ea verba eisdem legibus Regiis clarè, &

4 expressim probātur. Verbum, † *In infinitum*, transuersalium etiam respectu adiicimus, quoniam repræsentatio illa, dicta Regia Taurina constitutione introducta, inter transuersales in infinitum quoque accipitur. Ad eum namque modum recepta fuit, ad quem ascendentium respectu accipitur. Ideoque non aliter regulari, siue intelligi debet, quàm altera descendentiū regulatur,atq; accipitur, secundùm dicenda infra *lib.2. c. 29.* Sed an istud repræsentationis ius per priuilegium, an per fictionem fuerit introductum, & quæ inde quæstionis vtilitas, videbis in hoc *lib. cap. 6.*

SVMMARIVM.

1 *Verborum, & rerum antiquitas, & studium par est.*
Termini sunt priùs intelligendi qui sine nominis explicatione non percipiuntur.
2 *Damnantur qui nominum explicationem reiiciunt.*
3 *Iureconsulti in nominum etymologia inuestiganda diligentes fuerunt.*
4 *Longitudinis in commentariis damnum, & cur de etymologia tractetur.*
5 *Etymologiæ materia, remissiuè.*

6 Re-

6 *Repræſentationis verbum compoſitum, & non ſimplex, contra Vallam.*
7 *Res verbum multa ſignificat apud auctores Latinos, cuius ſignificatio ex adiunctis variatur.*
8 *Res verbum apud Iureconſultos generale eſt, & varias habet ſignificationes.*
9 *Res pro hæredita e ſumitur ſæpius.*
10 *Res quandoque accipitur pro lite.*
11 *Res in noſtra materia pro perſona intelligitur.*
12 *Præſento verbum quaſi præſentem rem exhibere ſignificat.*

CAPVT IV.

De etymologia Repræſentationis, ſiue vnde dicatur Repræſentatio.

1 VErbis non minor † quàm rebus eſt antiquitas, cuius nos ſtudioſos eſſe par eſt, teſte *Briſonio lib. 4. antiquitatum cap. 23.* & vt ait *Varro*: *Qui de verbis multa dixerit commodè, potius boni conſulendum, quàm ſi quid nequiuerit, reprehendendum*. Imò turpe eſt, priùs determinare velle, quàm terminos intelligere, *Angel. conſ. 110. & Mantica lib. 1. de coniectur. vlt. vol. tit. 1. n. 1.* Adeò quòd, *Galeno* teſte, ſine nominis explicatione velle rem cognoſcere nihil ſit aliud quàm tempus velle perdere, *libro 1. de methodo, cap 2. & 3. & libro 1. ad Traſib.* Et
2 licet † *Petrus Coſtalius in parerg. nu. 4. & Ioan. Bonifacius in tractatu de furtis, §. quod iure naturali, nu 42.* & alii multi opinentur diſputationem grammaticam omni prorſus vtilitate carere, non ſolùm quia vt *Baldus conſ. 33. num. 2. vol. 1.* dicebat, leges noſtras Priſciano non ſubiacere, verum etiam, quia is qui ad Iureconſulti alicuius titulum aſpirat, id diligenter expendere debet, ne magis grammaticum, aut quendam Græculum de ſchola, quàm Iureconſultum agere videatur. Malo hac in
3 re facere † non ſolùm cum diuino Platone, & D. Iſidoro noſtro, qui ſic in vocum originatione laborauerunt, vt totum ei librum conſecrarint, ſicut auctor eſt *Ioannes Goropius Becanus in Becceſilan. lib. 1. pagin. 7.* (Græcarum vocum etymologica, & onomaſtica ſilentio vt nunc prætercam) verum etiam cum Iureconſultis noſtris, qui in inueſtiganda nominum etymologia, quæ proprietatem vi oſtendit, valdè diligentes fuerunt, vt liquidò appa ret, ex *l. 1. ff. de officio Quæſtor. l. 1. ff. de furtis, l. 1. §. 1. ff. de pactis, l. Senatus cenſuit, 35. §. 1. ff. de mortis cauſa donationib.* & cū multis ſimilibus notatis *à Ioanne Bellono in libello de argumentis legum, cap. 1. & à Vuaremundo de Eremberg. in meditatis pro fœderibus, ca. 3. à n. 1.*
4 Non quia velim† cum tædioſa nimietate verboſos commentarios facere: ſapiens enim ex paucis multa intelligit, ac longitudo narrationis, & ſcripturæ ſæpè mentem inuoluit, *Aret. conſ. 83. Hieronym. Gigas conſ. 34. n. 1.* ſed quia interpretationem promittentibus inconueniens eſt, omiſſis initiis protinus materiam ipſam tractare, *l. 1.*
5 *ff. de origi. iuris* Vnde etiam† *Quintil. libro 12. inſtitutionum oratoriarum* dicit, quod omne ius ferè aut in verborum interpretatione poſitum ſit, aut in æqui prauique diſcrimine, ſicut retulit *Baptiſta Aymus de alluuione, lib. 1. cap. 1. in princip* De quo plura vide apud *Nicolaum Euerardum in centum locis argumentandi, loco 6. Scipion Gentil. in libello ſingulari originum in princip. Rulandum de commiſ. part. 1. lib. 1. cap. 2. num. 6. & 7. Ioannem à Vuouuer de polymathia, cap. 9. & Gilkenium de præſcriptionibus, 2. p. memb. 3. cap. 1. num. 7. 8. & 9.*
6 Initio autem † conſtare arbitror, repræſentationis verbum non natum, hoc eſt, ſimplex, ſed ab origine factum duplici, & iunctum ſiue compoſitum eſſe à *re*, & *præſento*: quicquid compoſitionem neget *Laurentius Valla lib. 5. de Latina elegãtia, c. 63. in fine*, per propriam perſonam præſentem faciat eum, qui aliquando fuit præſens, & hodie eſſe non poteſt; quò reſpicit *Seneca cap. 3. de conſ. ad Martiam*: *Repræſentarem* (in-
7 quit) *ſibi filium amiſſum*. Et licet † nomen *Res*, multa apud bonos Latinos auctores ſignificare videatur, vt dicit *Franciſcus Sanctius Brocenſis in ſua Minerua, ſiue de cauſis linguæ Latinæ, lib. 4. pag. mihi 247. in fine*: ſignificati tamen variatio ex adiunctis dependet ſecundùm eundem Brocenſem, vbi ſupra, & multa exēpla inuenies apud Ambroſium Calepinum, & eos qui theſauros linguæ Latinæ ſcripſerunt, verbo,
8 *Res*. Quoad Iureconſultos † verbum, *Res*, generale eſt, & varias habet ſignificationes, *l. rei appellatio 5. l. rei appellatione 23. ff. de verborum ſignification.* Nonnunquam negotium, materiam, & quæſtionem ſignificat, vt apud Paulum in *l. ſi quis aliquid 38. §. qui abortionis, ff. de pœnis.* Interdū æquum, & bonum, vt in *l. 1. §. diuus, ff. ad legem Corneliam de ſicariis.* Aliquando conditionem, veluti in *titulo Cod. de rei vxor. action.* Quandoque pro bonis ponitur, *l. ex facto 35. §. rerum autem, ff. de hæredib. in-*
9 *ſtituendis*. Sæpius pro hereditate, † vt cùm dicimus bonorum poſſeſſionem aliam eſſe cum re, ſi is qui accipit, cum effectu bona retineat: ſine re, cùm alius iure ciuili euincere poteſt hæreditatem, veluti ſi ſuus inteſtato ſit hæres, vt *Vulpian.* ait *in fragmentis titulo 23. §. 6. & in titulo 28. in fine*, & ſic accipienda eſt *l. poſthumus 12. ff.*

de

de iniusto rupto, irritoque facto testamento, l.1.§. penultimo, ff. si tabul. testamenti nulla extabunt. Ita rem habere, successionem est obtinere, dicta *l. posthumus, l. si totam* 83. *ff. de acquirend. hæreditat. l. is qui in potestate* 15. *in princip.* & *in l. sequenti, ff de legatis præstandis, l. si sub conditione* 5. *ff de bonorum posses. secundùm tab. dicta l.1.§. penultimo,* & *l. penultima, ff. si tab. testam nullæ extabunt, l.2.§. sed si sunt sui, ff. ad Senatusconsult. Tertil. l.4. in fine, ff. de fideicom-
10 mis. libertatib.* Res quoque † pro lite ponitur, vt cum dicimus. Res competendi nata, idest, inquit Festus, iudicium in tertium diem constitutum; vnde illud Ciceronis contra Iureconsultos in oratione pro Muræna: *Tot homines tam ingeniosos statuere non potuisse, vtrum rem, an litem dici oporteat.* Et pro Sexto Roscio, *Tecum mihi res est Rosci.* Et in formulis, vt *Varro lib.6. de lingua Latina* scribit; *Quam rem siue litem dici oporteret*. Hinc illud *Vlpiani in l. Papinianus* 8.§ 1. *ff de inofficioso testament. Si quis post rem inofficiosi ordinatam litem dereliquerit, postea non audietur.* Cõiunctim autem protulit *Imperator in l. si defunctus* 9. *in fine, Cod. de suis & legitim.* vt & in solemni formula rerum à feciali repetundarum, quæ à *Liuio lib.*1 ponitur: *Quarum rerum, litium, causarum condixit pater patratus.* Ideo rem amittere, litem amittere est in *l. Diuus* 7. *ff. de in integrum restitution* sicuti res perire dicuntur, idest, lites apud eundem *Liuium lib.* 29. Quid igitur in eius specialibus significationibus immoror? cùm apud nostros qui lexica, & de verbis iuris scripserunt, cæteras latè videre potes.

11 Quoad nostram † tandem materiam *Res* pro persona assumitur, cùm eius appellatione homines comprehendantur, *l.* 1.§.1. *ff. de rerum diuisio. princip. inst. de rebus corporalibus, & incorporalibus*; & probatur etiam ex *cap.* 1. *Genes.* nam cùm Deus omnia, inter quæ hominem, creauisset, postea dicit in fine: *Viditque Deus cuncta quæ fecerat, & erant valdè bona.* Hæc quoad primam par-
12 tem etymologię. Subsequitur † altera pars, hoc est, *Præsento*, quasi præsentem rem exhibeo. *Plinius de viris illustribus: Caput ab Achilla Ptolomei satellite Aegyptio velamine inuolutum cum anulo Cæsari præsentatũ est. Quintil. li.* 11. *institutionum: Frustra docemur, si quicquid audiuimus, prꝫterfluat, & exemplorum, legum, responsorum, dictorum, beneq; factorum velut quasdam copias quibus abundare, quasque in promptu semper habere debet Orator, eadem illa vis non præsentat.* Ex dictis constat vnde Repræsentatio dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Repræsentatio est lege Diuina introducta: & de intellectu cap.*13. *Genes. vers.*8. *à num.*1. *vsque ad* 7.
2 *In sacris litteris nomen fratris diuersimodè sumitur, & in proposito pro socio accipitur, & hoc modo multi loci sacræ Scripturæ intelliguntur.*
5 *In Sacra Scriptura multoties nepotes vocantur, filij, & num.*7.
6 *Ponderatur ad propositum c.*20. *Gen. vers.*12.
8 *Repræsentatio l.*12. *tab introducta est, vbi de intellectu, n.*9.
10 Repræsentatio *admittitur virtute suitatis.*
Filius viuo patre quodãmodo est dominus eius bonorum, post cuius mortem liberiorem tantùm eius bonorum administrationem accipit, ibidem.
11 *Aut hæreditas in stirpem, & non in capita diuiditur.*
12 Repræsentatio, *& eius effectus procedunt iure ciuili.*
13 *In maioratibus iure Regio admissa est repræsentatio.*
Leges iuris ciuilis in vim rationis tantum, & non legum obligant in his Regnis, ibidem.
14 Repræsentatio *admittitur voluntate testatoris.*
Voluntas testatoris pro lege habetur, ibidem.
15 *Voluntas testatoris omnino seruanda est.*
16 *Voluntas testatoris operatur, vt repræsentatio admittatur in casibus, in quibus regulariter non erat admittenda.*
17 *Voluntas testatoris excludit repræsentationem, vbi alioquin regulariter procederet.*
18 *In maioratibus voluntas primi institutoris admittit vel denegat repræsentationem.*
Possessor maioratus nihil potest disponere cõtra fundatoris voluntatem, & in præiudicium successorum, ibidem.

CAPVT V.

De causa Repræsentationis, & primò de causa proxima efficiente.

1 REpræsentationis † causa efficiens est proxima, & propinqua *Lex* siue *voluntas testatoris. Lex* siue *Diuina,* siue *humana: Diuina,* quia cùm Thare tres habuisset filios Abraham, Nachot, & Aram, mortuusque ante Tharem patrem suum esset Aram relicto filio Loth, *Genes.c.*11. *versic.* 27. & 28. mortuo Thare Abraham nepotem ex fratre Loth admisit, *Genes. cap.*12. *versic.*4. *& ca.*13. *in princip. & vers.*5. & cum fratrem vocauit, *dict. cap.*13. *vers.*8. ex quo Doctores communiter colligunt Abrahã, ad Thare successionem ex fratre nepotẽ suum Loth admisisse, tanquam si frater

Aram

Aram esset, aut certè fratrem repræsenta-
ret; & per consequens repræsentationem
iuris esse Diuini affirmant.
2 Sed de hoc† in dictis locis satis non con-
stat; nam quamuis Abraham tulerit vxo-
rem suam, & Loth filium fratris sui, vni-
uersamque substantiam quam possederat,
cùm egrederetur de Haran in terram Cha-
naan, *Genes. cap.12.à versicul.4.* non tamen
constat Thare bona reliquisse, cùm mor-
tuus fuit in Haran. Imò si haberet, non ta-
ceret sacra Scriptura, cùm egressus fuit
Thare cum liberis de Vr Chaldæorum in
Haran, *Genes.cap.11.versicul.31.& 32.* sicut
nec tacuit, cum de transmigratione Abra-
hæ loquitur, *Genes.cap.12.vers.5.& vers.16.
& cap 13.vers.2.*
3 Nec obstat † Loth, qui erat cum Abra-
ha, fuisse greges ouium, armenta & taber-
nacula, *Genes.cap.13.vers.5.* potuit enim ex
seruitio Abrahæ facto ea acquirere, quē-
admodum fecit eius nepos Iacob cum pa-
truo Laban, vt constat ex *c. Genes.29.* cum
4 duobus seqq. Nec etiam obstat† Abraham
nepotem ex fratre Loth fratrem vocitas-
se, quia in sacris litteris nomen fratris di-
uersimodè sumitur, & quoad nostrū pro-
positum pro socio sumitur, vt *Genes c.49.
vers.5. 4.Regum cap.9. vers.2. & Ioel. cap.2.
vers.8.* quia Loth in peregrinationibus, &
habitatione socius fuit Abrahæ, ideo fra-
ter vocatur. Vel propriùs sumitur pro co-
gnato, vt in *Genes.c.11.vers.27.* iūcto *ca.19.
vers 5. & vers.12.* & ex *Genes.ca.31.vers.23.
Exod.cap.2.vers.11. Deuteron. cap.1. versic.8.
Iosue c.17.vers.4. Iudicum c.9.vers.1. 4.Reg.
cap.10.vers.13. Matth.cap.12.vers.46.& c 13
vers.55:* Quapropter Abraham cognatum
suum Loth fratrem nuncupauit: et sic ex
eo inductam repræsentationem non con-
stat, nec exprimitur in *cap. 27. Numerorum
à vers.8.* cùm de successionibus loquitur:
nec credendum est eam omisurum, si in
sacris litteris admitteretur.
5 Adhuc ex ipsa † Hebraicæ linguæ pro-
prietate constat repræsentatio iuxta quam
Labam filius Nachor dicitur, *Genes.ca.29.
vers.5. Nostme,* inquit, *Labam filium Nachor?*
cùm tamen frater Rebeccæ Bathuelis fi-
liæ fuerit, Bathuelem filium Nachor ha-
buerit, ideoque huic Nachor, non filius
Labam, sed ex filio nepos fuerit, sicut ob-
seruauit *Drusius centur.2.miscel.cap.38.* & ex
nostris *Petrus Faber lib.3. semestrium cap.24.
pag.376.* Ad hoc ex diuinis litteris multas
auctoritates adducere potuerant, in qui-
bus nepotes vocantur filii, vt in *Genes.cap.
20.vers.12. Numerorum ca.26. vers.59. Deut.
cap.3.vers.14. Iosue cap.13. vers.31. Iudicum
cap.1.vers.16. & cap.4. vers.11. 2.Reg.cap.9.
vers.10.& cap.19.vers.24. 3.Reg.cap.4.vers.2
4.Reg. cap. 8.vers.26. 1.Paralipom.c.7 vers.24.
& cap.9. vers.12. 2.Paralip. cap.22. versic.9.
1.Esdr.cap.5.vers.1. Iob cap:19.vers.17.& Lu-
ca cap.1. versic.5.* vt constat ex sacris expo-
6 sitoribus in dictis locis. Inter quæ† consi-
dero ad propositum admirabilem illam
auctoritatem *Geneseos dicto cap.20. versicul.
12.* vbi Abraham de Sara vxore sua Regi
Albimelech respondens dixit: *Cogitaui me-
cum, dicens: Forsitan non est timor Dei in loco
isto, & interficient me propter vxorem meam.
Alias autem & verè soror mea est filia patris
mei, & non filia matris meæ, & duxi eam in vxo-
rem.* Et tamen constat Abraham in vxo-
rem duxisse Aram filiam fratris sui, quæ
Iescha etiam appellabatur, vt post Diuum
Hieronymum dicit Pater Emanuel Sà in
annotationibus super dicta *ca.11.& 20.* &
nihilominus verè sororem suam esse af-
firmat, & filiā patris sui proclamat, quod
nisi repræsentationis virtute dicere non
7 poterat. Et quamuis † replicare poterat ali-
quis in dictis locis filiorum nomen intel-
ligendum esse de nepotibus, & posteris, vt
in *Genes.cap.10.vers.20.& 22. Numer.cap.1.
versic.32. Deuteron. cap.1.vers.8 & 4.Regum
c.20.vers.18. 1.Paralip.c.9. vers 23. c.15.vers.
10. 1.Esdr.cap.2.vers.6. Psal.89.vers.16. Isaiæ
cap.39.vers.5.& Matth.cap.3.vers.9.* & *Theo-
logi Doctores* in dictis locis, quod etiam iu-
ri ciuili conforme est secundum dicenda
infra *lib.3.cap.1. à num.* 8. nihilominus ne-
gari non potest nepotem filium vocari,
cum propriè aliud sit filius, aliud nepos,
vt ibi dicam, præcipuè cum in dicto *vers.
12.cap. 20. Geneseos* vtatur Sacra Scriptura
dictione illa, *Verè*. Durum etiam est sua-
deri nepotem ex filio præmortuo in diui-
nis literis ad aui hereditatem non admit-
ti, & à patruo excludi debere, cum nepo-
tis mediante persona pater eius mortuus
pro viuo existimetur secundùm *Ecclesia-
sticum cap.30.vers.4. Mortuus est,* inquit, *pa-
ter eius, & quasi non est mortuus: similem enim
reliquit sibi post se.*
8 Diximus † supra num.1. *Diuina siue hu-
mana,* de lege Diuina, quæ est repræsenta-
tionis causa efficiens proxima, hucusque
disputatum, nunc de lege humana subse-
quitur. *Humana siue iuris ciuilis Romanorum,
siue huius Hispaniarum Regni. Romanorum,*
quia vt inquit *Antonius Contius de hereditati-
bus, quæ ab intestato, pagina mihi 35. & Fran-
ciscus Balduinus ad leges 12 tabul.cap.27.n.22
& 23.* in ascēdētiū hereditatibus abintesta-
to lex 12. tab. representationē introduxit
l.vt intestato 3.C. de suis, & legitimis liber. in
hæc verba: *Si paterfamilias intestato moritur
cui suus nec extabit heres, agnatus proximus fa-*
miliam

miliam habeto: vt refert Vlp. in fragmen. tit. 26.
in princip. quæ longè aliter de ſuis heredi-
bus, aliter de agnatis locuta eſt. De ſuis
9 heredibus † nihil aliud dixit, niſi: cui ſuus
neque extabit heres, non addidit, proximus, ſi-
cut in agnato, cùm poſset eſse nepos ex
prædefuncto filio, & patruus qui inſpecta
veritate auo eſset proximus. Ideò reticuit
ſcilicet, quia nepotes & cæteri in præde-
functi filii locum ſubintrantes in eodem
quo patruus, gradu eſse cenſentur, vbi re-
ſpectu aui nulla maior dari poterat proxi-
mitas. Agnato autem non aliter defert
quàm qui delatæ hereditatis tempore
proximus inueniatur. Qua diſtinctione
ius repręſentationis admiſit apertè. Cuius
poteſtate fit, vt etiam remotior cum pro-
ximiore ſuccedat. Nepos enim ex præde-
functo filio æquè ſuus eſt auo, atque eſset
eius pater, ſi viueret; cum perinde ſit in
aui ſui paterni poteſtate primum quam
in cauſa ſucceſſionis locum obtineat, ex
quo vno ius & nomen ſui heredis ęſtima-
tur, l. ſi filiusfam. 33. ff. de teſtam. milit. l. ſi quis
filio 6 ff. de iniuſt rupt. l. ſcripto 9 ff. vnde liberi.
10 Hæc repræſentatio † ex vi, & poteſtate
ſuitatis fit, quæ patris adhuc viui bona
quodammodo filio concedit, l. in ſuis 11.
ff. de liber & poſthu. l. 1. §. largius. ff. de ſucceſ.
edict. Atque ita fit, vt ante patrem dece-
dens filius in ſuperſtitem nepotem ſuum
ius quaſi iam ſibi quæſitum tranſmittat,
quippè qui etiamſi ſuperſtes patri fuiſset,
nihil tamen niſi liberiorem rerum ſuarũ
adminiſtrationem prætereà ſibi acquirere
potuiſset, vt dicunt Anton. Contius, & Frãc.
Balduinus vbi ſupra, & in §. Item ſi ex duo-
bus, num. 2. inſt tit. de hereditat. quæ ab inteſta-
to: & benè Anton. Faber. tom. 3. de erroribus
pragmaticorum, decada 55. errore 1. & in diſput.
vnica forenſi poſt tractatum de varijs numma-
riorum debitorum ſolutionibus, pag. 349 & ſeq.
11 Hinc venit † vt aui hereditas inter filium
ſuperſtitem, & nepotes ex altero præde-
functo in ſtirpem, & non in capita diui-
datur, Vlpianus in fragmentis dict. tit. 26. §. 2.
Caius lib. 1. inſtitut. tit. 8. §. 3. & Iuſtin. in §. cùm
filius 6. inſt. de hereditat. quæ ab inteſt. defer. Ia-
cob. Rauardus ad leges 12. tab. cap. 19. pag. 90.
12 Vnde conſtat † repræſentationem, & eius
effectus introductam, & procedere iure
ciuili, vt poſt antiquiores affirmant Pari-
ſius conſ. 36. num. 8. lib. 2. Burſat conſ. 67. num.
12. lib. 1. Octauian. Cacher. conſ. 72. num. 31. Ti-
ber. Dec. conſ 7. num. 85. lib. 1. & conſ 28 nu. 11.
& 30. eod. lib. & conſ 9. num. 2. lib 2. Menocb. li. 4
præſumpt. 95. num. 2. Peralta in rubr. ff. de hered.
inſtit. num 141. & 144. Auend in l 40. Tau. gl.
2. num. 5. dominus don Ioan. del Caſtillo libro 3.
quotidian. controuerſ. iur. cap. 19. num. 45. & 46.

Contius, Balduin. Rauard. & Anton. Faber. vbi
ſupra. Et licèt ex dictis hæc in agnatis nõ
procedebat repræſentatio. Iuſtinianus ta-
men eam poſtea conceſſit, vt dicemus
lib. 2. cap. 20,
13 Huius Regni legem † repræſentationis
etiam cauſam efficientem proximam eſse
dixi, & probatur ex l. 3. & 5. tit. 13. p. 6. l. 2.
tit. 15. p. 2. l. 8. & 40. Taur. l. 5. tit. 8. lib. 5. tit. 7.
lib. 5. Recopil. Hæ in vim legum tãtùm nos
obligant, non iuris ciuilis Romanorum,
quæ ſi pro legibus olim ab aliquo in his
Regnis allegarentur, capitali pœna plecte-
batur, vt refert Oldrad. conſil. 6. & poſt Pala-
cios Rub. Greg. Lop. in l. 6. gloſ. 2. tit. 4. part. 3.
Matheac. lib. 2. de via iuris cap. 6. nu. 8. & Ioan.
Dauth de teſtamentis in proleg. num 8. licèt in
ſcholis legi permittantur, l. 1. Taur. & qua-
tenus naturales, & rationabiles ſint, allega-
ri poſsint, Gregor. d. gloſ. 2. in fin.
14 Denique † voluntatem teſtatoris dixi
(ſcio ſecundum iuris rigorem in teſtamẽ-
tarijs cauſis non procedere repræſentatio-
nem, licèt ſecus iure Regio, vt dicam in-
fra hoc lib. c. 9.) ſecundum communem, &
receptam Doctorum opinionem, quia
eius voluntas pro lege habetur, Nouella 22
de nupt. c. 2. in princ Iul. Clar. in §. teſtam. q. 61.
& Franc. Viu. deciſ. 265. per tot. lib. 2. & per
15 conſequens omnino † eſt ſeruanda, l. ex
facto 35. § rerum autem, ff. de hered. inſtitut. l. ſi
mihi, & tibi 12 §. fin l penult. ff. de leg. 1. l. fidei-
commiſſa 11. §. Item ſi quis, l. quiſquis 95. ff. de
leg. 3. l in conditionib. 19 ff de condit. & demon-
ſtrat l. 1 C. de ſacroſanct. Eccleſ. l cum quæſt. 23.
in fin. C de leg. Nouella 1. de heredibus, & Fal-
cid. cap. 1. & §. 1. Tib. Decian conſ. 50. à nu. 10.
lib. 1. Riminal Iun. conſ. 21. nu. 23. lib. 1. & conſ.
544. à num. 26. lib. 5. Pancirol. conſ. 59. à nu. 31.
Vinc. Honded. conſ. 69. num. 4. lib. 1. & conſ. 69. à
num. 1. lib. 2. Mantic. lib. 3. de coniectur. vltimar.
voluntat tit. 3. & cum Simone de Prat. Peregri-
no. Petra, Ioſepho Ludouico, Cæſare Barz. Donello
& Antonio Fabro dicam infra hoc lib. cap. 13.
16 nu 4. Ideoque † in caſibus in quibus regu-
lariter non eſt locus repræſentationi effi-
cere poteſt teſtator, vt ea admittatur, vt in
fortioribus terminis tenet Menocb. conſ. 124
num. 36. & 37. & conſ. 200. nu 72. lib. 2. & conſ.
215. num. 140. lib 3. & præſ. 95. num. 19. in pr.
& num. 35. lib. 4. Tib. Decian. conſ. 1. n. 155. &
347. lib. 1. & dicam in d c. 13. num. 8. quem-
17 admodum † poteſt eam prohibere, quibus
in caſibus regulariter conceditur, Molin. lib.
3. de Hiſpan. primog. cap. 8. per tot. & Menocb.
d. conſ. 215. nu. 139 & de præſumtion. 95. à nu.
18 19. in fine. Quod † intelligendum eſt de pri-
mo teſtatore ſiue maioratus inſtitutore,
ſecundum d. l. 40. Taur. in fin. ibi: Saluo ſi otra
coſa eſtuuiere diſpueſta por el que primieramen-
te

te instituyò y ordenò el mayorazgo;nam ſequẽtes ſucceſſores neque inter viuos, neque in vltima voluntate aliud contra primi inſtitutoris voluntatem diſponere poſſunt in futuri ſucceſſoris præiudicium, *l. cum filiusfamilias 28 ff de test. militis, l. vnum ex familia 67.§. si de Falcidia, ff. de legat. 2.l. ab eo 9 C. de fideicom. Aluar. Valasc. consult. 27. num.3. in fin. Gamma decis.262.Palac. Rub.in l.46.Taur. num.20. Quesada diuersarum quæstionum iuris,cap.fin.num.7.Pelaez à Mier.2.p. de maioratibus quæst.4.illatione 9. num.14. aliàs num.229.* iuxta editionem vltimam, *Mol. lib. 1.de Hispan.primog.cap 8.num.31*. latè dominus *don Ioan. del Castillo lib.3.quotidian.controuersiar.cap 10. per totum, præcipuè à num.31. & cap.19.à num.292.*

SVMMARIVM.

1 *Suus hæres qui sit, & quare.*
2 *Repræsentationis aſcendentium cauſam remotam esse ſuitatem in iuris rigore.*
3 *Repræsentationis cauſam remotam eſse fictionem ſecundùm aliquos, à n.3. & ſuccedit filius in gradum patris.*
4 *Pater, & filius ſunt eadem perſona fictione iuris,quia verè,& realiter ſunt perſonæ diuerſæ, vide num.18.*
5 *Dicto*, penè,*& verbum*, Intelligatur, *improprietatem denotant.*
6 *Repræsentatio non admittitur, niſi in caſibus à iure expreſſis.*
7 *Fictio induci non poteſt, niſi quando lex fingit.*
8 Repræſentatio *introducta eſt iure priuilegij ſecundùm veriorem opinionem, à num.8. vſque ad num. 16.*
9 *Ponderatio Nouellæ 118. cap. 1.*
10 *Repræsentatio in collateralibus ad ſimilitudinem repræſentationis, quæ erat in deſcendentibus introducta eſt.*
11 *Repræsentatio deſcendentium olim non differebat à ſuitate.*
12 *Intellectus aliquarum legum in illis verbis*, In patris ſui locum.
13 *Nepos in gradum patris ſuccedere dicitur, non per legis fictionem, ſed quia à nemine præceditur, & ſic primus inuenitur.*
14 *Ad emancipatos repræſentationis beneficium Iuſtinianus extendit.*
15 *In tranſuerſalibus ad repræſentandum non requiritur fictio, quemadmodum nec in deſcendentibus per lineam maternam.*
17 *Filius non in gradum, ſed in locum patris ſuccedit.*
18 *Filius eſt pars ſeparata patris, & de intellectu cap.iam itaque 1.qu.4.*
19 *Filius quoad ſucceſſionis effectus verè, & propriè eſt eadem patris perſona.*
20 *Quomodo intelligenda opinio dicentium repræſentationem potiùs veritatem quàm fictionem eſſe.*
21 *Repræsentationem non fictam, ſed præſumptam eſſe dicentium opinio taxatur.*
22 *Repræsentationis priuilegium de caſu ad caſum ex rationis ſimilitudine extendi poteſt; ſed reprobatur, num.23.*
24 *Priuilegium in corpore iuris clauſum vim legis obtinere quomodo intelligendum.*
25 *Repræsentatio locum non habet, niſi in caſibus à iure expreſſis ſecundum regulam generalem,*

CAPVT VI.

De Repræſentationis cauſa efficiente remota.

1 IN Parẽtum poteſtate† ſunt liberi,quos iuſtis ex nuptiis procrearunt, *princ. inst. de nupt.* qui eorum ab altero non præceditur, ſuus heres patri dicitur, *§. ſui 2.inſtit. de heredum qualitate, & differentia*. Suus ideò dicitur heres, quia domeſticus heres eſt, & viuo quoque patre quodammodo dominus exiſtimatur, *dict. §. ſui*. Itaque poſt mortem patris non hereditatem percipere videtur, ſed magis liberam bonorum adminiſtrationem conſequitur, *l. in ſuis 11.ff. de liber. & poſthumis,l.1.§.Largius, ff. de ſucceſſor. edicto*. Nepos autem, dum eius pater eſt in aui poteſtate, cùm ab eo præcedatur, non eſt auo ſuus heres, ſi tamen pater eius, viuo auo, ſuus heres eſſe deſierit, aut morte interceptus, aut quali-bet alia ratione à patria poteſtate liberatus; tunc nepos neptiſue in patris ſui locum ſuccedit, *dict.§. ſui, §. ita demum,inſtit. de heredit. quæ ab inteſtato deferuntur*. Et ex hac ſucceſſione nepos patris locum ſubingrediens cum patruo concurrit, vt
2 dicam infra *hoc lib cap.3*. Ex dictis†conſtat repræſentationis aſcendentium cauſam remotam eſſe ſuitatem. Et licèt hæc vera ſint, tamen quia iure ciuili emancipati extra patriam ſunt poteſtatem, vel per lineam maternam deſcendentes, tranſuerſales agnati,& iureRegio legitimi deſcendentes, qui matrimonium contraxerunt, *l.47.Tauri,l.8.tit.1. lib.5. Recopilation*, Et nihilominus ius, & beneficium habent repræſentationis,vt in ſuis locis dicam, ideo de alia ratione latiori dicendum eſt.
3 Alii autem†fictionem cauſam remotam eſſe repræſentationis dixerunt,quia remota fictione impoſſibile eſt, vt in eodem gradu,quo pater erat, filius conſtituatur, quapropter lex repræſentationem concedens in eodem gradu, in quo pater fuit, filium eſse fingit, *l. Gallus 29. §. etiam ſi parente 13.ff. de liberis, & poſthumis, l. poſthumorum 13. ff. de iniuſto rupto, §.*

B poſt-

posthumorum 3. instit. de exhered. liberorum, §. sui 3. instit. de heredum qualitate, & differentia.
4 Quia licèt † pater & filius natura vna eademque esse persona intelligatur, *l. vlt. C. de impub. & aliis substit.* & dicam latiùs in *cap. seq.* Verè tamen alia est persona patris, alia filii, *cap. iam itaque 1. quæst. 4.* & inspecta veritate respectu aui non est in eodem gradu quo pater, *l. si libertus præterito 25. §. si libertus, ff. de bonis libert. l. tutela 3. §. proinde, ff. de legit. tutor.* Fingitur enim qui remotior est in anteriori gradu esse, vt cum proximiore concurrat *l. vt intestato 3. C. de suis, & legitim. liber. §. cùm filius 7. & §. fin. institut. de heredit. quæ ab intestato deferuntur, Nouella 118. de heredibus ab intestato*
5 *venientibus, c. 1.* Et † ad ostendendam hanc fictionem, Iustinianus in *dict. l. vltim.* vtitur dictione, *penè*, & verbo, *intelligatur*, improprietatem significantibus, vt constat ex Doctoribus qui de verbis iuris scripserũt. Et fictionem esse repræsentationem post alios defendunt *Roland. à Valle cons. 68. n. 6. lib. 1. Cephal. cons. 431. num. 29. lib. 3. cons. 489. num. 9. lib. 4. Tiber. Decian. cons. 7. num. 25. lib. 1. Menoch. cons. 200. nu. 42. lib. 2. & præsumpt. 95. lib. 4. num. 2. Vinc. Honded. cons. 70. num. 16. l. 1. Petra de fideicom. quæst. 11. nu. 54. & 57. Dida. del Castillo in l. 8. Tauri, in princip. Cifuentes num. 2. Couar. in pract. cap. 38. num. 4. vers. Tertiò ad intellectum. Auend. in l. 40. Tauri, glosi. 2. num. 5. & gl. 16. num. 5. Aluar. Valasc. de iure emphyteut. quæst. 50. num. 6. Caldas Pereira de nominat. emphyteut. quæst. 17. num. 42. Martin. Montier à Cueua decis. Regni Aragoniæ 36. num. 46. & Anton. Pichardus ad titulum institut. de hæred. quæ ab intestato deferuntur, post princip. in §. 2. de repræsentatione, n. 11. 12. & 13. & §. 3 n. 15.*
6 Ex hac resolutione infertur † repræsentationem admitti non posse, nisi in casibus à iure expressis, vt post *Nicolaum de Matarenis in l. vltima, C. de iurisd. omnium iud.* dicunt *Emanuel Costa 1. par. de patruo, & nepote, num. 18. Auend. d. glos. 16. num. 4. Valasc.*
7 *d. num. 6. in fin.* Quia fictionem † inducere non possimus, nisi quando lex fingit: cùm fictio sit opus legis, & ab homine induci non potest, vt ibidem probat *Valasc.* Quibus tamen non obstantibus repræsentationem non fictionis, sed priuilegij
8 iure † introductam esse dicendum est. Primò, per *Nouellam 118. cap. 3. vers. Huiusmodi verò priuilegium*, & in *vers. Quandoquidem igitur*, vbi expressè ius istud repræsentationis non fictionem, sed priuile-
9 gium vocat. Secundò probatur † ex eadem *Nouella 118. cap. 1* ibi: *In hoc enim ordine gradum quæri nolumus, sed cum filiis, & filiabus ex præmortuo filio aut filia, nepotes vocari sancimus, & dict. cap. 3.* ibi: *Licèt in tertio sint gradu*: vbi Imperator probat, quòd per repræsentationem lex ciuilis nõ fingit consobrinum, qui est in tertio gradu, reponi & constitui in secundo: aliàs enim Imperator supposita fictione, ita dicere debuisset, *in hoc enim ordine gradum*
10 *quæri volumus*. Tertiò, repræsentationis † beneficium in collateralibus ad similitudinem repræsentationis, quæ erat in descendentibus, introductum fuit, *dicta Nouella 118. in princip. iuncto cap. 2. vers. Reliquum est, & cap. seq.* per repræsentationem, quæ descendentibus concedebatur, nullo modo lex ciuilis fingebat in eodem gradu quo pater eius fuit, filium esse. Ergo idem dicendum procedere debere in repræsentatione, quæ collateralibus conceditur. Probatur minor. Quia repræsen-
11 tationis ius, † quod olim descendentibus concedebatur, erat virtute suitatis, & ab ea non differebat, vt constat ex *§. cùm filius 7. institut. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur*, vbi probat Imp. olim repræsentationem nepotibus ex filio natis dumtaxat competere, quando ij in aui erant potestate, *§. qui igitur 4. inst. de patria potestate*, ac per consequens sui heredes auo existere potuerant, *§. sui 3. instit. de hered. quæ ab intestato deferuntur, l. 3.* ibi: *Manentes in sacris, C de suis & legit. liber.* Itaque repræsentationis beneficium olim non differebat à iure suitatis, & ijs dumtaxat concedebatur qui sui heredes erant, vt latius dixi supra *cap. 5. à num 8.* Quemadmodum igitur in descendentium linea, patre de medio sublato, filius in locum eius succedebat, *§. sui 3. instit. de hered. qualitate, & differentia, §. posthumorum 3. institut. de exhered. liber. l. Gallus 29. §. etiamsi parente 13. ff. de liberis & posthum. l. posthumorum 13. ff. de iniusto rupto*: ita & collaterales, *dicta Nouella 118. cap. 3. vers. Quandoquidem igitur, l. 40.* Tauri.
12 Nam verba illa, † *in patris sui locum*, non significant in dictis locis filium asumere gradum patris per fictionem, sed illud, quod nepos, patre sublato de medio, à quo præcedebatur, in locum sui heredis succedit. Quæ interpretatio suadetur ex dicto *§. posthumorum*, ibi: *In sui heredis locum succedendo*, & ibi: *Incipit nepos neptisue in eius locum succedere, & eo modo, iura suorum heredum quasi agnatione nanciscuntur*. Aliud itaque est in patris, vel sui heredis locum succedere, aliud longè diuersum reponi, & constitui nepotes in gradu quo fuit pater, eo de medio sublato. In locum sui heredis succedebant, quia nemo eos præcedebat, & quẽadmodũ pater à nemine præcedebatur, & sic primius

inuem-

inuenitur, ita & filii in locum illum prioritatis ſubintrant, ſed non reponebantur in gradu parentum ſuorum. Id enim minimè erat neceſſarium, cum omnes ſui heredes primo loco ad inteſtati ſucceſſionem pariter vocarentur, §. 1. *inſt. de heredit. quæ ab inteſt. deferuntur*.

13 Nec dicendum, † vt aliquis ſuus heres dicatur, neceſſe eſſe eum in primo gradu conſtitui, vt colligitur ex *dicto §. poſthumorum*, ibi: *Quia filius gradu præcedit, is ſolus iura ſui heredis habet*, §. *ita demum, inſt. de hered. quæ ab inteſt. deferuntur*. Quia reſpondetur, nepotem quoties in ſui heredis locũ ſuccedit, patre ſublato de medio, in primo gradu eſſe, nõ quòd à lege per aliquam fictionem in primo gradu reponatur, ſed magis ex eo, quod primus dicatur ille, quẽ nemo præcedit *l. qui duos 9. in fine prin. ff. de de reb. dub.* cum igitur, de medio patre ſublato, nepos à nemine præcedatur, in primo gradu eſſe intelligitur, non quòd per fictionem in eo gradu reponatur, ſed quia primus dicitur ille quem nemo præcedit.

14 Neque dictæ reſolutioni obſtat † repræſentationis beneficium non ſolùm filiis in poteſtate, ſed etiam emancipatis concedi, *dicta Nouella* 118. *cap.* 1. ibi: *Siue ſub poteſtate defuncti ſiue ſuæ poteſtatis inueniatur*, & per conſequens ex iure ſuitatis non pendere. Quia reſpondetur Iuſtinianum huiuſmodi beneficium ſuis heredibus dumtaxat conceſſum noua lege lata ad liberos emancipatos produxiſſe.

15 Non etiam † obſtat dicere in deſcendentium linea fictione opus non eſſe, cùm nepos, & alii liberi in poteſtate iure ſuorum heredum ſuccederent, cum patre de medio ſublato, à nemine præcederentur; at in collateralibus, cum hæc ſuitatis ratio ceſſet, videtur fictio neceſſaria, quia ea remota patruus vt proximior ſuccedere debuiſſet: §. *ſi plures* 6. *inſtitut. de legitima agnator. ſucceſ.* Quia reſpõdetur, quod etiam in emancipatis liberis, & in deſcendentibus per lineam maternam iura ſuitatis deficiebant, & tamen in illis gradum non eſſe quærendum, vt paulò ante dixi, & dicam latiùs *lib. 2. cap. 10. & cap.* 12. Vnde, & in tranſuerſalibus idem quoque dicendum eſt in eis etiam repræſentationis be-
16 neficium conceſſum. Quapropter † reſoluendum eſt, quòd lex non per modum fictionis, ſed diſpoſitionis ex beneficio induxit, vt conſobrini cum patruis admittantur, *Guillerm. Benedict. in capit. Raynutius, verb. vxorem nomine Adelaſiam, in deciſione* 5. *num.* 54. *de teſtament. Petrus Surdus conſilio* 325. *numer.* 7. *libro* 3.. cùm concurſus nepotum cum filijs, quando auo ſui heredes exiſtunt, non beneficium, ſed potius ius ſit commune.

17 Ex dictis conſtat † falſum eſſe fundamẽtum contrarium Doctorum dicentium, nepotem ſuccedere in gradum in quo pater eius erat, nam, vt dixi, non in gradum, ſed in locum patris ſuccedit, quia à nemine præceditur, & ſic primus inueniatur. Quod apertiùs oſtendit *l.* 40. *Tauri*, ibi: *Repreſenten la perſona de ſus padres*, quæ eſt *l.* 5. *titul.* 7. *lib.* 5. *Recopil.* vbi non dicitur, quòd gradus repræſentetur, ſed parentum perſona, vbi pleniùs per perſonæ quam per gradus repræſentationem nepoti ſuccurritur, cùm poterat gradus tantùm, & non perſona, & eius qualitas, ſcilicet primogenitura repræſentari, vt aduertit *Molina lib. 2. de Hiſpan. primogen. cap. 6. à num. 48.* & *Gutier. lib. 3. pract. quæſt. 67. nu. 21.* Quo reſpexit *Iuſtinianus dicta Nouella* 118. *cap.* 3. ibi: *Vt in ſuorum parentum iura ſuccedant*, vbi indiſtinctè in parentum iura ſuccedere dicit.

18 Non obſtat † patris perſonam aliam eſſe à perſona filij ex *dicto capit. iam itaque*, quia licèt perſona filij non ſit pars continua patris, & ſic diuerſa videatur, eſt tamen pars ipſius patris ſeparata, teſte *Ariſtotele lib.* 5. *Ethicorum*, *cap.* 6. & per conſequens cenſetur vna, & eadem perſona: cùm vnaquæque pars cum ſuo toto cenſeatur vna, & eadem res, vt latiùs dicam
19 *hoc libro cap. 7. num. 2. 3.* Præterea † quoad ſucceſſionis effectum, filius cenſetur verè, & propriè eadem patris perſona, quia cùm in poteſtate legis fuerit efficere, vt filius in patris locum ſubintret, *dicto §. cum filius*; ſanè quoad ſucceſſionem dici poteſt verè, & propriè pater, atque ita æqualis cum cæteris ſuccedentibus, etſi ipſi in proximiori gradu inueniantur, & ideò cum eiſdem ſuccedere debet, *dicto §. cùm filius*, & comprobant *Menoch. conſilio 124. à num. 104. lib. 2.* & *conſ. 211. nu. 87 cum duobus ſeqq. lib. 3. Vincent. Hondedeus conſ. 70.*
20 *à num. 62. lib. 1.* Et hoc modo † intelligi poteſt opinio dicentium repræſentationem potius veritatem quàm fictionem eſſe, vt affirmant *Ruin. conſ. 115. num. 6. volum. 3. Tiraquel. de primogenitura, quæſt. 40. num. 31. 37. 134. & 259. Menochius dicto conſ. 124. à num. 100. & d. conſil. 211. num. 88. cum duobus ſeqq. Hondedeus dict. conſil. 70. num. 63.* & *ſequent.* & *Surdus conſil. 325. num. 12. verſ. Et non eſt verum, lib. 3.*

21 Hinc conſtat † non eſſe veram opinionem dicentium repræſentationẽ hanc nõ fictam, ſed præſũptã eſſe, vt poſt alios ipſe *Menoch. cõſ. 357. n. 33. l. 4.* Et ita declarat *praſ. 95. num. 2. lib. 4.* quòd ſit fictio quam lex facit, fingendo perſonam filii eſſe illam pa-

tris, ſed fundata fictio illa in præſumpta mente & voluntate eius, de cuius ſucceſſione, & hereditate agitur, cum lex præſumat morientem, vt puta auum, vel patruum ab inteſtato tacitè vocaſſe filium loco patris alioquin ſucceſſuri, quia in ſucceſſione ab inteſtato, de qua *Menochius d. num. 2.* tractat, præſumpta illa mens, & voluntas, de cuius agitur ſucceſſione, deduci nequeat, imò expreſſè eidem repugnent ea quæ conſiderat ipſe *Menoch conſ. 124. nu. 110. lib. 2.*

22 Ex dicta reſolutione † ſcilicet repræſentationem eſſe priuilegium, dicendum videbatur de caſu ad caſum ex rationis ſimilitudine extendi poſſe, *l. non poſſunt 12. & l. ſequent. ff. de legib.* cùm priuilegia in corpore iuris clauſa legis & conſtitutionis vim obtineant, *gloſ. ver. De cætero, in proœmio Clementin. Felin. in c. 1. num. 12. de reſcriptis, Dec. in c. de cauſis, ad finem, de officio delegati, Barboſa in 1. par. l. 1. num. 7. ff. ſoluto matrimon.*

23 Nihilominus † Contrarium dicendum eſt per *Nouellam* 118. *cap.* 3. ibi; *Huiuſmodi verò priuilegium in hoc ordine cognationis ſolis præbemus fratrum maſculorum, & fœminarum filijs, aut filiabus, vt in ſuorum parentum iura ſuccedant. Nulli enim alij omnino perſonæ ex hoc ordine venienti hoc ius largimur.* Et remota iſtius textus deciſione idem erat dicendũ,

24 Nam licet † priuilegium in corpore iuris clauſum vim legis obtineat, procedit tamen traditio ea reſpectu aliorum priuilegiorum, quæ extra ordinem à Principe conceduntur, *gloſ. in dict. verb. De cætero, & gloſ. verb. Corporali, in cap. vt circa, de electione, lib. 6. Barboſ. in d. 1. p. nu. 12. in princip.* At ſi priuilegium in ſe conſideretur à iure communi nimis differt, *Bald. in l. 1. num. 26. C. de furtis, Barb. ſuprà nu. 10.* Quapropter ad conſequentias ex identitate rationis non eſt producendum, *l. quod verò 14. l. ius ſingulare 16. ff. de legibus, l. 1. §. vltim ff. de conſtitutionibus Princip. regula priuilegium 7. de regulis iur. in 6 Grammatic. deciſ. 28. num. 31. & Peregrin. lib. 6.*
25 *de iure fiſci, tit. 2. num. 2.* Vnde Doctores † regulam generaliter conſtituunt repræſentationem locum non habere, niſi in caſibus à iure expreſsis, *Pariſius conſ. 37. à nu. 1 lib. 2. Tib. Decian. conſ. 1. num. 398. lib. 1. Marcus Anton. Anguiſol. conſ. 3. num. 49. lib. 3. Couarru. pract. cap. 38. num. 4. verſic. Ex his poterit perpendi, in fin. Matienz. in l. 5. gloſ. 1. num. 1. tit. 7. lib. 5. Recopilat. Cancerius var. reſol. cap. 5 n. 7. in fin. Cald. Pereir. de nominatione emphyteutica quæſt. 17. num. 9. Anton. Pichard. ad titul. inſt. de hereditat. quæ ab inteſtat deferuntur poſt princip. §. 2. num. 33. Pater Ludou. Molin. tom. 3. de iuſt. & iur. diſput. 626. num. 2. & dominus Don Ioannes del Caſtillo Sotomayor lib. 3. quotidianarum controuerſ. iuris, cap. 19. num. 35. colum. 2. poſt medium, verſ. Eandem quoque regulam.*

SVMMARIVM.

1 *Totum ab eius partibus collectiuè ſumptis nequaquam differt.*
2 *Filius eſt pars ſeparata ipſius patris, & num. 3.*
4 *Vox patris eſt vox filij.*
5 *Repræſentationis cauſa impulſiua; & per totum capit.*
6 *Repræſentatio apud omnes gentes recepta eſt.*
7 *Homo anima, & corpore conſtat.*
8 *Filius à patre tanquam à forma; à matre tanquam à materia corporis ſubſtantiam accipit.*
9 *Anima ex nihilo à Deo creata eſt ad eius ſimilitudinem.*
10 *Caro filij eſt caro patris, quomodo intelligendum eſt, & exemplo declaratur, num. 11.*
12 *Mortuus non dicitur filium relinquens.*
Generationis propagatione genus humanum immortale fit, ibidem.
13 *Regula l. fin. C. de impuber. obijcitur, & declaratur num ſeq.*
14 *Patria poteſtas morte diſſoluitur,*
15 *Regula l. fin C. de impub. & alijs ſubſtitutionibus, mortuo etiam patre procedit.*
Filius adhuc viuus cum patre eſt eadem perſona, & viuo patre quodammodo dominus exiſtimatur.
16 *Verba illa,* Quodammodo, *l. in ſuis 11. ff. de liber. & poſthum. quomodo intelligenda ſint.*
17 *Filius cur filiusfamilias vocetur.*
18 *Filius mortuo patre non dicitur capere hereditatem, ſed dominium continuare.*
19 *Cur neceſſaria ſit filij exheredatio, vt pater poſſit alios extraneos heredes inſtituere.*
20 *Fœminæ non habent filios in poteſtate ſua, neque habent ſuos heredes, & nihilominus filij matris perſonam repræſentant.*
21 *Mater, & filius ſunt vna eademque perſona.*
In generatione vtrum ſit neceſſarium fœmineum ſemen, aliqui negant, alij affirmant, & num. 22.
23 *Num mater magis filiorum generationi quàm pater contribuat.*
24 *Lycij, & Locri à matribus non à patribus genus ſuum repetebant.*
25 *Ius ciuile non ſubuertit quæ ſunt iuris naturalis.*

CAPVT VII.

De Cauſa Impulſiua Repræſentationis.

1 TOtum † natura ipſa ab omnibus eius partibus collectiuè ſumptis nequaquam differt, cùm nihil aliud ſit totum, quam omnes partes ſimul ſumptæ: idque colligi poteſt ex verbis *Bartoli in l. aut facta, §. nonnunquam. num. 3. ff. de pœnis,* & ita aſſe-

runt

runt etiam Philosophi. Partium autem
aliqua est continua, vt puta manus, quæ
pars est corporis continua, aliqua separa-
ta, vt seruus, is enim pars domini separata
est, vt inquit *Aristoteles lib. 1. polytic.* In pro-
2 posito igitur nostro † filius est pars ipsius
patris separata, teste eodem *Aristot. libro 5.*
Ethicorum, cap. 6. & lib. 1. magnor. moralium, ca-
34. Tibull *Elegia* 6 dicens.

Te semper natamque tuam te propter amabo.
Quidquid agit, sanguis est tamen illa tuus.

Terentius in Heautont. act. 1. scen. 1.

Nec fas esse vlla me voluptate hic frui,
Nisi vbi ille huc saluus redierit meus particeps.

Ouidius ad Macarium:

Cum mea me coram syluas inimicus in altas
Viscera montanis ferret edenda lupis.

Et pauló post; *Diripiunt auidæ viscera nostra*
feræ.

Et de Dido ad Aeneam Ouidius ipse:

Forsitan & grauidam Dido scelerate relinquis.
Parsque tui latitat corpore clausa meo.

Quò respicit, licèt spiritualiter, *D. Paulus*
in Epist. ad Philomon. vers. 10. Obsecro te,
inquit, *pro meo filio quem genui in vinculis.*
Et pauló post: T*u autem illum, vt mea visce-*
ra, suscipe, l. cùm scimus 22 in fine, C. de agri-
3 *col. & censi. lib.* 11. Cùm igitur † vnaque-
que pars cum suo toto, vna & eadem Res
censeatur, consequens est, vt etiam filius,
vt pars patris, etiam natura ipsa vna, & ea-
dem persona cum patre iudicetur: quod
apertè probant verba *Imperatoris in l. fin.*
4 *C. de impub. & alijs subst.* Hinc est, † vt vox pa-
tris, & vox filij pro vna eadēq; voce repu-
tētur, §. *si quis alij 5. vers. Et vero, inst. de inu-*
tilib. stipulat. Borgnin. Caualc. decis. 55. n. 17. p. 2.
Franc. Viuius decis. 322. n. 2. l. 2. Et quòd *Diuus*
August. ad Bonifac epist. 23. loquens de pec-
cato originali dicat: *Traxit ergo reatum, quia*
vnus erat cū illo, & in illo à quo traxit, quando
quod traxit admissum est: quod refertur in *ca.*
5 *iam itaque 8. 1. quæst. 4.* Quapropter † æquum
visum fuit, vt filius in locum patris sui
succederet, & tantam ex hereditate par-
tem acciperet, quantam pater eius, si vi-
ueret, accepturus esset, §. *cùm filius 7. versic.*
Aequum enim esse, institut. de hered. quæ ab inte-
stato deferuntur, l. 1. §. si filius, ibi; *Quod natu-*
rali æquitate contingit, ff. de suis, & legitim. he-
redib. Tiraquel. de vtroque retractu, §. 11. glossa
9. num. 4. Cephalus cons. 431. num. 25. lib. 3. &
cons. 489. num 29. & 66 lib 4. Tiber. Decianus
cons. 1. num. 371. lib. 1. & cons. 55. num. 39. lib. 3.
Menoch cons. 203. num. 43. lib. 2. Alex. Raudens.
cons. 142. num. 63 inter cons. vltimar. vol. vol. 2.
Auendan. in lib. 40. Taur. glos. 16. num. 6. Spino
in specul testament. gl. 19. num. 52. & Pater Lu-
douicus Molina to. 3. de iustitia & iure, disp. 626.
num. 1. in fine, & disputat. 632. nu. 5. Naturali
6 æquitate † idest, iure gentium, quia apud
omnes gentes ista repræsentatio recepta
est, secundùm *Ferdinan. Vazquez libro 3. de*
succes. creat. §. 27. limitat. 31. num. 16. & Valent.
Forsterum lib. 4. de succes. ab intestat. cap. 19. n. 6
Ideoque de hac loquens Repræsentatio-
ne Iustinianus, *Nouella sua* 118. *cap.* 1. dicit:
Quam successionē in stirpes vocauit antiquitas.
7 Contra supradicta obstat, † hominem
anima & corpore constare, *Aristoteles lib. 1.*
Polytic. cap. 3. Cicero lib. 2. & 5. de finibus, Plu-
tarchus in libello de virtut. mor. & probatur
etiam in *cap. in quadam 8. §. sed aduersus, de*
celebrat. Missar., Cyrillus Alexan. in epist.
vltim. ad Successum Isaniæ Episcopum, Atha-
nasius in symbolo Fidei, Gregor. Nazian. in orat.
8 *de pauperibus amandis.* Et quamuis † corpo-
ris substantiam à patre tanquam à forma,
& à matre tanquam à materia filius acci-
piat, vt Philosophatur *Baldus in l. final nu. 3.*
& 4. C. de seruis fugitiuis, & Paulus Castrensis
cons. 164. num. 3. volum. 2. Animam ex nihi-
9 lo † à Deo creatam, non ex sua natura,
sed ad similitudinem suam habet imme-
diatè, vt latè docent *Lactantius Firmianus de*
opificio Dei. cap. 19. Irenæus lib. 2. contra hæreti-
cos, cap. 63. & 65. Diuus Augustin. lib. 1. de ori-
gine animæ ad Hieronymum, cap. 28. & lib. 1. de
anima, cap. 4. & lib soliloq. anim. cap. 30. D. Am-
bros. tom. 2. super Psalm. 118. sermon. 10. & D.
Thom. lib. 3. aduersus Gentiles, capit. 88. cuius
respectu nulla patris substantia dici potest.
10 Respondetur, † quòd illa patris portio
licèt conuersa sit in nouum hominem
propter nouam, & diuersam animam, ne-
gari tamen non potest, quin remanserit
vera caro corporis patris, qui, vt naturales
dicunt, præbet formam in creatione filii,
& mater materiam: & forma est, quæ dat
esse & substantiam rei, secundùm *Ramun-*
dum Lullium de principiis philosophiæ, cap. 1. l.
Iulianus 9. §. Sed si quis rem, ff. ad exhibend. l.
adeo 7. §. quod si toto 5. vers. Quod si ff. de ac.
quir. rer. dom. Licèt ergo residuum corpo-
ris, quod apud patrem tamquam radicem
remanserit, extinctum sit, hæc tamen por-
tiūcula, quę in procreatione filii fuit trās-
fusa extincta non est, sed aucta, & augmē-
tata noua anima adhuc viuit. Et ideo per
respectum ad solum corpus dici potest
corpus & caro patris, *cap. contradic. 21. §. hac*
auctoritate 45. quæst. 3. etiamsi propter no-
uam animam nouus homo verè, sed re-
11 præsentatiuè idem dicatur. Sicut † si de ra-
dice vitis palmes propagaretur, deinde ve-
tus siccaretur radix, non propterea propa-
gatus palmes siccaretur, quia nouā emisit
radicem, quæ loco animæ habetur, *dicta l.*
adeò 7. §. fin. l. qua ratione 9. in principio, ff. de
acquirendo rerum dominio, Et diceretur eadē
vitis

vitis cum illa,vnde proceſſit,licèt renouata, & noua radice alita, etſi alio reſpectu propter nouam animam, ideſt,nouam radicem,ſeu alimentum vitis noua dicatur, l. ſed ſi meis 26.§.arbor,ff. eodem titulo. Ita reſpondit Paulus Caſtrenſis dict.conſil.164.nu.3 volum.2.Ruinus conſ.115. num.5.lib.3. Menochius conſ.123.à num.100.lib.2.Guillermus Benedictus in cap. Raynuntius, verb. Mortuo. itaque teſtatore, nu.31. de teſtam. Frezzia lib.2.de ſubfeudis,rubric: Quis dicatur Comes, num.38.& ſeq.& Ioſephus de Ruſtic. in proœmio ad l. cùm auus,ff. de condition. & demonſtrat. Hinc cùm omnes in Adam fuerint ſecundùm ſeminalem rationem,& corpulentam ſubſtantiam (vt dicit Diuus Thomas in 3. part. ſummæ Theolog.quæſt.15.artic.1.ad ſecundùm,) in eo omnes peccauerunt, Diuus Paulus ad Romanos,cap.5 verſ.12.& 1.ad Corinthios,cap.15.verſ.22. cap.regenerante 136.c.placuit 153. de conſecrat.diſtin 4.Concil. Triden. ſeſ. 5.de pec-
12 cato originali,cap.2. Vnde † mortuus non dicitur filiũ relinquens. Mortuus eſt pater eius inquit Eccleſiaſticus cap 30 verſ.4. & quaſi non eſt mortuus: ſimilem enim reliquit ſibi poſt ſe. Nec mirum eſt,cum generationis propagatione hominum immortale genus fieri videatur; Viri ſanè mulieriſque congreſſu (inquit Plato lib.25.in conuiuio, vel de amore) fœtus partuſque prouenit. Eſt autem hoc opus diuinum, & in animali ipſo mortali immortale,hoc eſt,conceptio ſcilicet, & generatio. Et lib 34 dialog.4.de legibus: Vxo em, dicit, ducere quiſque debet ab anno triceſimo ad triceſimumquintum, ſi non duxerit, pecunia mulctetur, ac dedecore. Ducere autem debet cogitans quòd natura quandam humanum genus quodammodo immortalitatem conſequitur. Cuius rei quiſque natura ſummopere cupidus eſt. Nemo enim eſt, qui non deſideret perpetuum apud poſteros nomen habere. Genus itaque hoc modo immortale in ſempiternum perdurat, quod filiorum filios relinquendo vnum, & idem ſemper per generationem immortalitatem adipiſcatur. Nefas autem ſeipſum ſpontè immortalitate priuare. l. lege 14. ibi. Cùm natura vtrumque corpus ediderit,vt maneat ſuis vicibus immortale,C. de legitim. hered. l. liberorum 220 in fine,ff. de verb. ſignif. Nouella 22. in princip.

13 Adhuc obſtat, † quod regula dictæ l. fin. C.de impub. vt pro vna & eadem perſona habeantur, procèdit dumtaxat, quandiu durat patria poteſtas; ea tamen diſſoluta, pater & filius non cenſentur vna & eadẽ perſona,gl.in l.2.C.qui ætate ſe excuſant,lib.10 Angel.in §.emancipatos,num.1.inſtitut. de exheredatione liber.Decius in l.emancipati, in fin.C. de collat. Padilla in l. tranſigere,numer.21.C.de tranſaction. & Lara in l. ſi quis a liberis,in prin. num.29,ff. de liber-agnoſcend. At cùm certum
14 ſit † patriam poteſtatem morte diſſolui, princip.inſtit.quibus modis ius patriæ poteſtat.ſoluitur Vlpian in fragment.tit.10.verſ.151.n.10. lib.2. Donellus lib.2. commentar. iur. cap.26.in princip.& latè Anton. Faber 1. part. iuriſprudentiæ Papinian.tit.11.princip.1.& per conſequens videtur ceſſare repræſentationem.

Ex ſupra dictis conſtat regulam dictæ l.fin.mortuo etiam patre procedere. Et re-
15 ſpondetur † filium adhuc viuentem eandem cum patre eſſe perſonam,vt viuo patre quodammodo dominus exiſtimetur, l.in ſuis 11.ff.de liber & poſthum l.1.§.largius, ff.de ſucceſſorio edicto, Auſonius edyl.4.

Iuſta quidem ſeries patri ſuccedere,verum
Eſſe ſimul dominos gratior ordo piis.

Lactantius Firmianus lib.4.diuinar.inſtitut.c.29. Cùm quis(ait) habet filium quem vnicè diligit, qui tamen ſit in domo, & manu patris, licèt ei nomen domini, poteſtatemque concedat,ciuili tamen iure, & domus vna, & vnus dominus no-
16 minatur. Quodammodo † inquit Paulus Iureconſultus in dicta l. in ſuis, ſiue per anticipationem ob ſpem dominii conſequendi ſecundùm Alciatum in l. ſi quis vi 17. §. differentia, num.17. ff. de acquirenda poſſeſſion. Duarenum ad titulum ff. de liber.& poſthumis, cap.3. fol. 345. ſiue verius, quia verus dominus eſt, ſed quodammodo intelligitur ratione adminiſtrationis quam non habet ſecundùm Vaconium à Vacuna lib.3.declarat. iur cap.50. num.5. Vulteium in §.2. num.3. inſtit. de hered. qualitate, & different. Ideo-
17 que † filiusfamilias vocatur,hoc eſt,dominus ſubſtantię,& patrimonii,quemadmodum vocatur paterfamilias, cum hoc etiã ſignificet iſta appellatio familias,vt in tit.ff famil. herciſcun. Quapropter mortuo patre
18 † non dicitur capere hereditatem, d. l. in ſuis, Donellus lib.7.commentar. iuris ciuil.ca.2. §. quid ſit neceſſarium, Antonius Faber d.1.par. iuriſprud.tit.2.princip.5.illation.3. Sed dominium continuare, & liberiorem rerum ſuarum ſuſcipere adminiſtrationem, idem Anton.Faber.to.3.de erroribus pragmaticorum,
19 decad.55. errore 1. Vnde fit † vt ad alios extraneos hereditas transferri non poſſit,niſi ea prius filio in familia relicto per exheredationem auferatur, Antonius Goueanus in l.ex facto 43.§. Lucius Titius 2.num.1.& 2. ff.de vulgari & pupill. ſubſtitut. Donel.in lib.6. commentar.cap.3.§.1.& poſt alios Petrus Gilkenius in rubrica,C. de liberis prꝫteritis,à nu.2. Pichard.in princip. à num 5. inſtitut de exheredatione liberorum, & Gaſpar Schifordegherus lib.1.ad Antonium Fabrum, tract. 17. quæſt.3. in princip. Cùm igitur filius qui repræſentare vult, viuo patre ſuo ſit dominus eorum, quæ ad patrem pertinent,iam habet acquiſitum dominium illud, ſiue ſpem

ſucce-

succedendi, quemadmodum pater succe-
deret, si superesset.
20 Fateor fœminas † filios in sua potestate
non habere, §. *fœmina* 11. *instit. de adoptioni-
bus*, ideóque suos heredes non habere, *l.
illud notandum* 4. §. *ad testamenta. ff. de bonor.
possess. contra tab.*, & nihilominus ex eis de-
scendentibus ius repræsentationis conces-
sum. §. *fin. institut. de hereditat. quæ ab intesta-
to deferuntur*, dicam latiùs infra *lib. 2. cap. 12.*
21 Adhuc tamen † dicendum est matrem &
filium vnam, & eandem esse personam.
Nam licèt inter Philosophos, & Medicos
controuersia fuerit, vtrùm in generatione
semen fœmineum sit necessarium, & ne-
gent *Aristot. lib. 2. de gener. anim. c. 2. Galenus*
sibi contrarius *lib. 1. de sanit. tuenda, cap. 1. &
lib. 2. de natur. facult. cap. 3. Auicenna lib. 9. ani-
mal. cap. 1. Iulius Cæsar Scaliger, de subtil. con-
tra Cardanum, exercitatione* 268. & alii multi
quos referunt, & sequuntur *Hugo Senensis
super libros Tegni Galeni lib. 2. super §. frigidū
vero & siccum, Feltrius lib. 8. Metaphysica, q. 2.
& ex Theologis D. Thom. 3. par. quæst. 31. art. 5.
ad 3.* Et satis probabile dicit *Petrus Garcia
Carrero super fen. 1. lib. 1. Auicennæ doctr. 7.
summa 1. cap. 2. disput. 36. cap. 5. à pagin* 1023.
colum. 1. vers. Mihi autem videtur; Contra-
22 rium † videlicet semen fœmineum neces-
sarium esse in generatione dicunt *Hypocr.
lib. 1. de dieta textu 71. & Galenus* quem re-
fert *Iabellus lib. 8. Metaphysica, quæst. 17. Auic.
fen. 20 lib. 3. tract. 1. c. 1. Anton. Andr. eod. lib. 8.
quæst. 2. Valles lib. 2. controu. Medicarum, &
Philosophicarum, cap. 6. Vega lib. 1. de arte me-
dendi, cap. 3. latè Peromoto in tract. de semine à
§. iam verò, vsque ad finem, Vesalius lib. 5. de
fabrica corporis humani, c. 15. Leuinnius Lemn.
lib. de occult. naturæ mirac. cap. 6.* & ex Theo-
logis *Abulens. paradoxor. cap. 48. Scot. lib. 3.
sentent. dist. 4. quæst. vnica, & Caiet. 2. 2. qu. 154.
art. 12. §. vltim. incipienti, ergo autem*. Et tunc
23 † Doctores quærant num mater magis
filiorum generationi quàm pater contri-
buat, vt per *Aristot. lib. 1. de nat. anim. cap. 19.
Auicennam lib. 3. de nat. homin. cap. 24. Plutar.
de placitis Philosoph. li. 5. cap. 5. Censorinum de
die natal. cap 4. Nemesium de nat. hom. cap. 14.
Calium Rhodiginum lib. 3. lection. antiquar c. 42.*
Communis tamen affirmat fœtum plus à
matre, quàm à patre suscipere, sicut fru-
ctus amplius à soli vbertate quam à colo-
ni industria, & labore habet: & ex nostris
id etiam affirmant *Baldus in l. final. num. 3.
& 4. C. de seruis fugitiuis, Paulus Castrensis
cons. 164. num. 3. volum. 2. & Socinus Senior*
24 *cons. 1. num. 8. volum. 1.* Quapropter † apud
Lycios, & Locros olim quisquis à matri-
bus, non à patribus genus suum repetebat,
vt testatur *Herodotus lib. 1.* Hæc ratio natu-
ralis fuit, quâ motus Iustinianus Impera-
tor tam ex fœminis descendentibus, vt in
*dict. §. final. instit de heredit quæ ab intestato de-
feruntur*, quàm ex emancipatis masculis,
liberis, vt in *Nouella 118. cap. 1.* & dicam in-
frà *li. 2. cap. 10.* repræsentationis ius conce-
25 deret. Cùm defectus † patriæ potestatis
non subuertat, quæ iuris sunt naturalis.
§. *emancipati, inst. de hered. quæ ab intest. defer.
l. ius agnationis 34. ff. de pact. l. iura sanguinis
8. ff. de reg. iur. §. sed naturalia 13. instit. de iur.
natur.* Hæc procedunt quo ad descenden-
tes: quæ tamen ratio Iustinianum mouere
potuit, vt transuersalibus repræsentatio-
nis ius concederet; vide dicenda infra
lib. 3. cap. 7. num. 17. & 18.

SVMMARIVM.

1 *Causa finalis est id cuius gratia cætera fiunt.
Proximior excludit remotiorem in successio-
nibus.*
2 *Filius nepote, frater nepote ex altero fratre pro-
ximi sunt vno gradu.*
3 *In successione testamentaria proximior magis di-
lectus, & ante alios à testatore vocatus cen-
setur.*
4 *In repræsentatione necessarium fuit priuilegium,
& num. 5. sed reprobatur num. 6.*
6 *Nepotes & patrueles, licèt sint in vno eodemque
gradu, in stirpes & non in capita succedunt, re-
missiuè.*
7 *Causa finalis repræsentationis est æqualitas re-
spectu stirpis, per totum caput, præcipuè à
num. 7.*
8 *Intellectus §. cum filius 7. ibi*: Nec qui gra-
du proximior est, vlteriorem excludit,
*instit. de heredit. quæ ab intestat. deferunt. &
num. seqq.*
11 *Intellectus Nouellæ 118. c. 3.*

CAPVT. VIII.

De causa finali Repræsentationis.

1 CVm † causa finalis sit id cuius gratia
cætera fiunt, secundùm *Aristot lib. 2.
Physic. cap. 3. & lib. 5. Metaphys. cap. 2.* Viden-
dum nunc est, cuius gratia repræsentatio
sit introducta, & sic de eius causa finali.
Iure communi certum est, tam ex testa-
mento secundùm communem opinionē,
quàm ab intestato successione cum qui
gradu proximior est, excluso remotiori,
succedere debere, *l. 2. §. hac hered. ff. de suis
& legit. hered. l. consanguinitatis 3. C. de legit.
heredibus; l. auunculo 6. C. commun. de succes-
sio. § si plures 5. instit. de legitim. agnat. succes.*
2 Sed filius † vno gradu proximior est ne-
pote in linea recta descendentium: frater
vero

verò in tranſuerſali gradu vno fratrum
filiis proximior eſt. Frater enim reſpectu
fratris eſt in ſecundo; filius autem fratris
reſpectu patrui eſt in tertio gradu, iuxta
ciuiles computationes, *l. 1. §. 1. gradu, & ſeq. l. Iuriſcon. 10. à §. ſunt ex lateribus 8. ff. de gradibus, princip. inſtitut. eodem titul.* Et ſic iu-
re communi inſpecto filius nepotibus
præferri debebat, *dicto §. ſi plures*, & frater
aliorum fratrum filiis præferebatur *dict. l.*
3 *conſanguinitatis, dict. §. ſi plures*. Idem † in
ſucceſſione ex teſtamento, cùm qui pro-
ximior eſt magis à teſtatore dilectus cen-
ſeatur, & per conſequens ante alios ab eo
vocatus intelligitur, vt poſt Crauetam, &
alios in noſtris terminis dicit *Iacobus Menocbius conſ. 215. num. 130. lib. 3.* Et vt nepos
ex filio præmortuo cum alio filio in aui
ſucceſſione concurrat, & vt in patrui ſuc-
ceſſione fratris filii cum altero ſuperſtite
fratre admittatur, iuxta *authentic. ceſſante, C. de legit. hered. Nouella 118. cap. 3. l. 5 tit. 13.*
4 *par. 6. l. 8. Tauri*, neceſſarium fuit † repræ-
ſentationis priuilegium; ex quo filii in lo-
cum patris ſuccedendo in pari gradu cō-
ſtituerentur, cum quibus proximus æquè
futurus eſſet pater eorum in ſucceſſione,
ſi viueret, & cum proximioribus admiſſi
tantam ex ſucceſſione partem conſequā-
tur, quantam ille, cuius perſonam repræ-
ſentant, eſſet habiturus, ſi ſupereſſet, &
ad ſuccedendum veniret, *l. 1. §. eueniet igitur 15. ff. de coniungend. cum emancip. liber. eius, l. 1 §. filius, ff. de ſuis, & legit. hered. §. cùm filius 7. inſtit. de hered quæ ab inteſtato deferuntur, No-*
5 *uella 118. cap. 1.* & *ca. 3.* Et ita † conſiderant
Rum conſ. 123. in princ. lib. 2. Paulus Pariſius conſ. 65. num. 42 lib. 2. Roland. à Valle conſ. 68. à num. 1. & num. 41. lib. 1. Cephalus conſ. 46. nu. 21. & ſeq. lib. 1. Benintend. deciſ. 88. in princip. Hieronym. Gabriel conſ. 86. num. 3. lib. 1. Burſat. conſ. 67. à num. 24. lib. 1. Menocb. conſ. 215. num. 130. lib. 2. Tib. Decian. *conſ. 28. à num. 1. lib. 1. Hondedeus conſ. 70. à num. 1. & num. 44. lib. 1. Alex Randenſ. conſ. 142. num. 62. & 63. inter conſ. vltim. volunt. volum. 2 Molin. tom. 3. de iuſtitia, & iure, diſput. 632. num. 4.* Pichard. *poſt princip. inſtit. de hered. quæ ab inteſtato deſer. §. 2. nu. 5. 6. 9. & 10. & dominus Don Ioan. del Caſtillo lib. 3. quotidianar. contr. iur. cap. 19. nu. 53.*
6 Sed hæc ratio † non ſatisfacit, quia ne-
potes, aut patrueles, quando auo, vel pa-
truo ſoli ſuccedunt, admittuntur repræ-
ſentationis iure, vt probabo infra *li. 2. c. 15. & ca. 26.* & tamen conſtat in vno eodem-
que gradu eſſe conſtitutos: & ſi ratio ſu-
pra dicta vera eſſet, in capita, & non in
ſtirpes ſuccedendum inter eos eſſet dicē-
dum, cum ceſſet neceſſitas, quæ legiſlato-
res ad repræſentationem introducendam
7 conſtrinxit. Quare generaliùs dic † cau-
ſam finalem fuiſſe ipſum beneficium le-
gis volentis, vt filii fratrum haberent por-
tionem, quam eorum parentes, ſi ſuper-
eſſent, erant percepturi: ne alioquin in pa-
ri gradu conſtituti, & diſpari numero exi-
ſtentes æqualiter diſiuncti, hoc eſt, in ca-
pita ſuccederent, & tot ex hereditate fie-
rent portiones quot perſonæ erant ſucceſ-
ſuræ, ſed quòd æqualiter reſpectu ſtirpum
admitterentur. Et ſic æqualitatem reſpe-
ctu ſtirpis eſſe cauſam finalem repræſen-
tationis affirmandum eſt. Quam præ ocu-
lis habens tantùm *Iuſtinianus* dixit in *Nouella ſua 118. cap. 1. Tantam de hereditate morientis accipientes partem, quanticumque ſint, quantam eorum parens, ſi viueret, habuiſſet*. Et
in cap. 3. eiuſdem Nouellæ: Tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus eſſet accipere, ſi ſuperſtes eſſet.
8 Sed quia † ipſe *Iuſtinianus in §. cùm filius 7. inſt. de hered. quæ ab inteſt. defer.* hęc ſequen-
tia verba protulit, *nec qui gradu proximior eſt, vlteriorem excludit*. Dicet aliquis præla-
tionis, & excluſionis metum eſſe cauſam
finalem, ſecundùm primam ſententiam.
9 Quia reſpondetur † verba ſupradicta non
cauſam finalem, ſed illationem principa-
lis ſententiæ ſignificare. Principalis ſen-
tentia de qua in *d. §.* eſt, vt filius in patris
ſui locum ſuccedat, & eius perſonam re-
præſentet. *Aequum enim eſſe*, inquit, *videtur, nepotes nepteſque in patris ſui locum ſuccedere*. Ex qua infert Iuſtin. filios filiaſue,
& ex altero filio nepotem neptemue pa-
riter ad hereditatem aui vocari, nec pro-
ximiorem vlteriorem excludere. Et pari
ratione infert nepotem neptemue ex filio,
item pronepotes proneptesue ex nepote
ſimul vocari. Non enim nepotes in pa-
tris ſui locum ſubingrediuntur, quia pari-
ter cum patruis ad hereditatem aui vocā-
tur, ſed ideò pariter admittuntur, quia
in patris ſui locum ſuccedūt. Quod aper-
10 tius † *Iuſtinian. in d. §. cum filius*, ſignificauit
his verbis: *Et quia placuit nepotes, nepteſue, item pronepotes proneptesue in parentis ſui locum ſuccedere; conueniens eſſe viſum eſt, non in capita, ſed in ſtirpes hereditatem diuidi, vt filius partem dimidiam hereditatis habeat, & ex altero filio duo pluresue nepotes alteram dimidiā.*
11 Adhuc pro communi † cōſidero *dictam Nouellam 118. cap. 3.* ibi: *Sed & ipſis fratrum filiis tunc hoc beneficium conferimus, quando cum propriis iudicantur thijs maſculis, & fœminis, ſiue paterni, ſiue materni ſint.* Vbi ad re-
præſentationem concedendam deſiderat
Iuſtinianus vt repræſentationem poſtulās
ſit gradu remotior. Reſpondetur ex dictis
verbis non eſſe hanc deducendam ſen-
tentiam

tentiam, & ex supradictis conuincitur, nec eam esse mētem Iustiniani: vt latè de huius loci vero intellectu dicam infra *lib. 2. c. 26. num. 3. & à num. 68.*

SVMMARIVM.

1 *Repræsentationis materia quæ sit per totum caput. An successio etiam non hereditaria sit repræsentionis materia, à num. 1.*
2 *In fideicommissis familiæ relictis an procedat repræsentatio. Affirmatur hic: negatur n. 17.*
3 *Affirmatiua extenditur etsi ex contractu sit fideicommissum relictum.*
In fideicommissis familiæ relictis non succeditur iure hereditario, sed sanguineo.
4 *In emphyteusi repræsentationis iure succeditur, sed distingue, num. 18.*
5 *In feudis familiaribus siue ex pacto repræsentationi locus est, sed distingue, n. 19.*
6. *In Regni successione, & in maioratibus repræsentatio procedit, & num. 7. & 8. sed declara, num. 20.*
9 *Opinio Ludouici Molinæ, & aliorum taxatur, sed declara, num. 21.*
10 *Altera opinio Molinæ & aliorum reijcitur, sed distinguitur, n. 22.*
11. *Regula generalis, vt repræsentatio extendatur cùm fauorabilis sit, sed contraria regula est constituenda, numer. 23.*
12 *Repræsentatio tantum procedit in successione hereditaria, & sequentibus.*
Intellectus l. tutela 3. §. proinde si alter ff. de legit. tutor. l. à duobus 4. ff. de oper. liberto l. si libertus præterito 23. §. 1. ff. de bonis libertor. l. idem erit 3. §. vltim. iuncta l. virum 5. §. 1. de assignand. libert. & n. 13. & 14.
16 *Repræsentationis beneficium contra iuris regulas concessum non est extendendum.*
24 *Repræsentationis materia an sit successio etiam testamentaria. Affirmatur. Negatur, n. 25.*
26 *Nulla lex loquitur in successione testamentaria.*
Intellectus l. Gallus 29 in transcursu præcipuè in §. etiam si parente ff. de liber. & posthum. l. posthumorum 13. ff. de iniusto rupto, §. posthumorum 3. instit. de exheredat. libert. §. sui 3. instit. de hered. qual. & differ.
27 *Instituti non indigent repræsentatione.*
Successio legitima cessat quandiu testamentaria locum habet.
28 *Nepotes præteriti quasi agnascendo in prædefuncti patris locum succedunt, & sui heredes sunt, si mortis aui tempore à patre non præceduntur, licèt testamenti tempore præcedebantur.*
29 *Nepotes nati post decem menses à tempore mortis aui, & præteriti rumpunt agnascendo auitum testamentum, quoties eorum pater viuo auo decesserat, & qua ratione.*
30 *Materia dictæ l. Gallus remissiuè explicatur.*
31 *Exheredati sine iusta causa testamentum patris quasi non sanæ mentis rescindebant.*
32 *Testamento per præteritionem nullo aut per querelam rescisso ab intestato succeditur.*

CAPVT IX.

De materia Repræsentationis.

1 REpræsentationis materiam † successionem esse ex capitibus præcedentibus manifestè constat, præcipuè ex *legibus* adductis *in cap. 5. num. 8. & 11. cap. 6. num. 1. 3. & 4. & cap. 8. num. 4.* Sed difficultas est, an successio debeat esse hereditaria vel non. Et primò dicendum videtur repræsentationem procedere etiam in successione non hereditaria.

2 Et primò † quia in fideicommissis familiæ relictis locum habet repræsentatio iuxta communem opinionem, vt post *Accursium verbo, proximo, in l. omnia 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de legat. 2* tenent *Roland. à Valle cons. 68. num. 55. lib. 1. Menoch. cons. 124. num. 81. lib 2. Vincent. Honded. consil. 70. nu. 43. lib. 1. Fab. Turretus cons. 12. num. 6. & cons. 38. num. 1. & 2. Riminald. iunior cons. 246. nu. 49. lib. 2. cons. 410 nu. 37. lib. 3. & cons. 681. n. 33. lib. 6. Surdus cons. 325. à num. 1. lib. 3. Petr. Benintendis dec. 88. Hieron. de Laurent dec. 37. Franeis. Viuius decis. 418. lib. 3. per tot. Rota Romana diuers. decis. 448. num. 3. part. 1. & Anton. Faber. lib. 6. Codic. Fabria. tit. 19. de verborum signific. definit.* 10. de quo latius dicam infra *lib. 3.*
3 *cap. 7. à nu. 9.* Quod extendunt † ad fideicommissum ex contractu relictum, *Molina lib. 3. de Hispanor. primogen. cap. 6. nu. 47. & Sfortia Oddo cons. 11. n. 39. lib. 1.* Et tamen in fideicōmissis iure sanguinis, & non hereditario succeditur. Imò fideicommissi titulus cum titulo hereditario simul concurrere nō potest, *l legatum 119. §. 1. ff. de legatis 1.* Secun-
4 dò, † in emphyteusi quæ iure tantum sanguinis de generatione in generationem defertur, repræsentationis iure succeditur, vt post communem dicunt *Alexand. cons. 88. lib. 1. & cons. 26. num. 9. lib. 3. Ruinus cons. 12. nu. 13. & 14. lib. 1. Menoch. cons. 200. à nu. 54. vsque ad 55. lib. 2. Caldas Pereira de nominat. emphyteutica qu. 17. nu. 29. dominus Castill. lib. 3. quotidian. controuers. iur. cap. 19. nu. 242. versic.*
5 Dubium ergo est. Tertiò † in feudis familiaribus siue ex pacto, & prouidentia repræsentationi locus est, *cap. 1. de successione feudi, cap. 1. de successione fratrum vel de gradibus succedentium in feudo*, & affirmant *glos. verb. solus in cap. 1. de natura successionis feudi*, & cum multis *Roland. à Valle dicto cons. 68. per totum, libr. 1. Cephal. cons. 313. num. 20. & à num. 25. lib. 3. Decianus cons. 55. à num. 44. lib. 3. Hieronymus Gabriel. cons. 86. à num. 6. lib. 1. Riminald. iun. cons. 410. à numer. 10. lib. 4. Menoch. d. cons. 200. num. 64. & cons. 498. nu. 21.*

lib.5. Surd.conf. 305. *num.* 16. *lib.* 3. & cum aliis latiùs dicam infra *lib.* 3. *c.* 18. *à num.* 21.
6 Quartò, † quia tam in Regni successione, quam in maioratibus ius repræsentationis procedit, vt loquens de Regno probat *l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. & post multos *Tiraquel.de iure primogenitu qu.* 40 *d nu.* 11. *Costa in* 3. *p. patrui & nepotis, num.* 3. *&* 29. *Molin. lib.* 1. *de Hispanorum primog. cap.* 2. *num.* 10. *& lib.* 3. *c.* 6. *num.* 3. *Auendan in l.* 40. *Taur. glos.* 2. *à num.* 9. *& Petrus Gregor. lib.* 7. *de Republica, c.* 10. Et
7 de maioratibus† loquentes probant *lex* 40. *Tauri l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilation.* & cum multis dicam *infra lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 5. Et tamen constat in vtroque non hereditario, sed sãguinis iure succedi, vt loquentes de Regno dicunt *Oldrad.consilio* 224. *num* 27. *vers. Hoc autem tas, & numer.* 28. *Bald in l Deo nobis §. hoc etiam, n.* 4. *vers. Quarto nota, C. de Episcop.& Cler. & in l. data opera, nu* 20. *vers. Et hoc in omni iurisdictione, C. de his, qui accusare non poss.& in cap.* 1. *num.* 6. *vers. Et idem in Regno de feudo Marchia,* & cum multis disputabo *lib.* 3. *cap.* 16. *à num.* 16. Et de maiora-
8 tibus † ita defendunt *Gregor. Lopez in l.* 4. *glos.* 1. *col.* 1. *tit.* 15. *part.* 2. *Burg. de Paz in proœmio legum Tauri, num.* 101. *Petrus de Peralta in rubrica, ff. de hered.instituendis, num.* 107. *in fine, & in num sequenti,* & in *l.* 3. §. *qui fideicomissa, num.* 48. & *à num.* 52. *ff. eodem tit. Lara in l. si quis à liberis, §. idem rescripsit, num.* 136. *ff. de liberis agnoscend Pinel.in l.* 1. *part.* 3. *nu.* 99. *vers. Quod autem à fortiori, C. de bonis matern. & Gamm. decision. Lusitaniæ* 174. *à num.* 15. His fundamentis videtur dicendum repræsentationem succedere etiã in successione non hereditaria: & defendunt hanc partem *Iaf.in l si auia num.* 5. *C. de successorio edicto, Sforcia Oddo conf.* 11. *num.* 39. *lib.* 1. *& dominus D. Ioannes del Castillo Sotomoyor.d.c.* 19. *à n.* 38.
9 Ex hac sententia † infertur primò defendi non posse opinionem dicentium, cum quibus *Molina dicto cap.* 6. *num.* 47. repræsentationem in successione hereditaria semper admittendam, in aliis verò successionibus denegandam, nisi in feudo, & emphyteusi, in quibus iure singulari semper admittitur, etiãsi iure hereditario non deferantur. Cũ etiam nullam specialitatis siue singularitatis congruam rationem assignare possint, cur in feudo & emphyteusi, in quibus non hereditario, sed sãguinis iure succeditur, repræsentatio consideretur.
10 Infertur secundò†non esse veram sententiã eiusdem *Molin. d.c.* 6. *d n.* 41. *Humada in l.* 2. *glos.* 17. *n.* 3. *tit.* 15. *p.* 2. & *Pichard.post princ.instit. de heredit.quæ ab intestat. deferuntur §.* 3. *à n.* 35. constituentium eand. regulam non admittendi repræsentationem in his quæ iure hereditario nõ deferũtur, nisi in tribus casibus Primus, in successionibus, in quibus linea recta, & iure primogenituræ succedendum est, & idem in iuribus patronatus, anniuersariis, & emphyteusi iure primogenituræ relictis. Secundus, vbi adest primogenitorum perpetua vocatio. Tertius in fideicommisso familiæ, cognationi seu propinquis relicto. Nam si in dictis casibus, licèt non succedatur hereditario, sed sanguinis iure, repræsentatio admittitur, cõsequẽs est, quod vbi sub iecta materia, ratione aliqua iuris cõtrariũ non suadeat, admittenda sit repræsentatio in his etiam successionibus, quæ iure here-
11 ditario non deferũtur. Vnde rectiùs† in cõtrariũ regula generalis esset deducenda, ius repræsẽtationis fauorabile esse, atq; in dubio ideo extẽdendũ, & pro eo iudicandũ, vt potius admittatur, quam excludatur repræsentatio, vt dicit *Tiber. Decian conf.* 9. *n.* 3. *lib.* 2. & *Auendan.in d l.* 40. *Taur gl.* 16. *num.* 6.
12 Hęc licèt ita sint dicta, †non tamẽ operã tur, vt præcedẽtẽ opinionẽ verã esse credã, imò successionẽ hereditariã esse debere affirmo, vt alii etiã affirmarunt. Primò, per *l. tutela* 3. *§. proinde si alter* 7 *ff. de legitim. tutorib.* vbi in delatione tutelę legitimę filius patroni vnius præfertur nepoti ex altero patrono: & sic nepos nõ subintrat in locũ patris, quia illud ius patronatus nõ hereditario, sed sanguineo iure defertur, vt dicã infra *lib.* 3. *c.* 19. *à n.* 7. Secũdo probatur ex *l. à duobus* 4. ibi: *Nec quicquã cõmune habet cũ hereditate, aut bonorum possessione, ff. de oper. libertor. l. si libertus*
13 *præterito* 23. *§.* 1. *ff. de bonis libertor.* Tertiò† ex *l. idẽ erit* 3. *§.* 2 *&* iuncta *l vnum* 5. *§.* 1. *ff. de assignand.libert.* vbi si libertus duobus fratribus assignatus est, altero mortuo etiã cũ liberis, præfertur frater in iure patronatus filius fratris mortui: quod procedit etiamsi id factũ esset cõtra voluntatẽ fratris defuncti *per l. si ex duobus* 1 *ff. eodem titul.* Hanc secundã opinionẽ per has leges tenent post alios *Tiraq. de primogenit. q.* 40 *à n.* 152. *Natta cõs.* 127. *in fin. lib.* 1. *Paul Parif conf.* 37. *n.* 74. *lib.* 1. *Tobias Nonius conf.* 4. *n.* 8. *Bursat.conf.* 170. *n.* 47. *lib.* 2. *Curtius iunior in l.* 2. *nu.* 11. *C. de successor.edicto, Couar. in pract.c.* 38. *n.* 5. *vers. Sic sanè. Molina de Hispanor primog. lib.* 3. *c.* 6. *n.* 40. *Valasc. de iure emphyteut q.* 50. *n.* 30. *Humad. d glos.* 17. *num.* 2. *Matienz. in l.* 5. *glos.* 5. *in princip. tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilat. Auẽdan. d glos.* 16. *n.* 3. *Pichard. post dictũ princip. §.* 2. *n.* 25. *& Pater Molina to.* 3. *de iustitia, & iure*
14 *disput.* 626. *n.* 1. Sed leges istæ † ad propositũ nihil faciunt, & facilè subuertentur; idcò enim in dictis legibus repræsentatio cessat, quia non tractabatur de succedendo in aui, sed in liberti bonis. Repræsentatio autem olim in ascendentium successione solum habebat locum: & quamuis ibi in iure patronatus succedatur, quod erat ipsius aui, cum tamen ex eo filius non in aui, sed liberti bonis ius succedẽdi cõsequatur, non

non inspicitur aui persona, nec ipsi auo succedendi ab intestato ordo seruatur, per textum singularem in *l. Paulus* 47. §. *Paulus respondit nepotem, ff. de bonis libertorum*. Idcircò quia agebatur de liberti successione, in qua repræsentationi locus non est, rectè in *d. l. si libertus*, §. 1. adiicitur illatio: *Quia proximum quemque ad hereditatem liberti vocari manifestum est*. Eaque ad excludendum nepotem sufficiens est. Ita respondit *dominus Castillo de Sotomayor lib. 2. quotidianar. contr. iur. c. 20. à nu. 31. & lib. 3. cap. 19. num. 42.* vide etiam de intellectu harum legum *infra lib. 3. cap. 17. à nu. 6.*

15 Quartò probatur sententia ista † ex omnibus legibus, quæ de repræsentatione loquũtur, relatis supra in capitibus præcedentibus, præcipuè *in c. 5. num. 8. & 11. cap. 6. n. 1. 2. & 4. & cap. 8. n. 4.* vbi inuenies successionem hereditariam requiri: cur igitur permittendum in aliis nõ hereditariis successionibus contra mentem legum repræsentationem concedi? Liberaliores non debent esse legibus ipsis, qui inducendæ repræsentationis potestate carentes legislatorum munus vsur-
16 pant. Ad quod quintò facit †, hoc repræsentationis beneficium contra iuris ciuilis regulas inductum fuisse, vt probaui *supra ca. 6. ab initio*, & ideò ad alios casus etiam ex rationis similitudine non esse extendendum, vt legibus, rationibus, & Doctoribus probaui in *d. cap. 6. à num. 22.* Et sic cum communi Doctorum opinione teneo repræsentationẽ in hereditariis tantum, non in aliis successionibus locum habituram.

17 Non obstant † in contrarium adducta: & non primum quatenus diximus *n. 2.* in fideicommissis repræsentationem procedere, etsi iure sanguinis tantùm, & non hereditario in eis succedatur. Nam contrarium longè verius est, vt in ipsis repræsentatio cesset, & proximiori dumtaxat deferantur, *l. cùm ita, alias l. omnia 32. §. in fideicommisso, l. peto 69 §. fratre, ff. de legatis 2. l. vlt C. de verb. signif. Bald. in d. §. in fideicom. in fin. Alexan. cons. 204. num. 6. lib. 2. cons. 4. n. 10. vers. fortificatur, lib. 4. cons. 204. num. 4. lib. 5. Capra cons. 5. num. 5. Crotus cons. 9. num. 7. Ruin. cons. 169. num. 8. cons. 181. nu. 5 lib. 2. cons. 163. nu. 13. lib. 3. Decius cons. 1. nu 6 vers. Et dico, & cons. 217. n. 4. volum. 1. & cons. 480. nu. 10. vol 2 Parisius cons. 9. nu. 25. cons. 18. n. 79. lib 2. & cons. 41. nu 20. lib. 3. Grat. cons 27. n. 20. lib. 1. Gozadin. cons. 29. n. 18. Bellon cons. 50. num. 2 Chartularius Veron. inter cons. Portii, Imol consil. 52. num. 5. Fabianus Patauinus inter consilia eiusdem Portii cons. 54. num. 25. Ioan. Anton Lanarius cons. 69 num. 23. Roland à Valle cons. 38. n. 33. l. 4. Honded cons. 70. n. 19. lib. 1. cons. 63. n. 7. l 2. Peregrin. cons. 63. n. 9. l. 2.* & cum aliis multis hanc partem defendam *infra lib. 3. c. 7. à num. 14.*

18 Secundo argumento † respondetur, repræsentationi locũ non esse in successione emphyt. nisi quando in ea iure succeditur hereditario, vt per varios casus distinguens probabo infra *lib. 3. c. 17. à n. 4.* & quòd ista opinio in puncto iuris verior est, licèt DD. cõmuniter in aliquibus casibus repræsentationem admittant, etiamsi in emphyteusi non succedatur iure hereditario, sed iure sanguinis, vt videbis in *d. c. 17.*

19 Minus obstat † tertium argumentũ, de quo sup. *n. 5.* vbi probatũ est in feudo familiari, siue ex pacto & prouidentia, in stirpes succedi. Quia in feudo hereditario concedo repræsentationem, in feudo verò ex pacto & prouidentia eam procedere nego: vt defẽdunt *Bart in auth. post fratres, n. 1. C. de legit. heredib Bald. in l. ex hoc iure, n. 16 ff. de inst. & iur. Cuman. in l. cũ ita, §. in fideic. in fin. vers. in glos. super verb. proximo ff. de leg. 2 Ias. in l. is potest, à n. 34. ff. de acquir. hered.* latè *Mar. Ant. Natta cons. 127. cum tribus seqq. vol. 1. & cons. 679. vol. 4. Frezzia de subfeudis, l. 3. in prima differ. inter feudũ hered. & ex pacto, & prouid.* & latissimè hanc partẽ defendam infra *lib. 3. cap. 18. à num. 28.*

20 Quarto argumẽto cõtrario satisfit dicẽdo † in Regni & maioratuũ successione secũ dũ iuris cõmunis rigorem repræsentationẽ admittendã non esse, quoties in eis iure tantũ sanguinis, & non hered. succeditur, sed proximiori esse deferendã, vt loquentes de Regno dicunt *Eman. Cost. 3. p. patrui, & nepotis, n. 30. Iac. Cuiac. ad li. 2. feud tit. 11. col. 709. Frãcis. Hotbom. illustrium qq. q. 3.* & omnes illi qui in successione indiuidua partes patrui contra nepotes tuentur, & de primogeniis in terminis iuris cõis multi DD. post quos de vtroq; disputabo infra *li. 2. c. 3. & li. 3. c. 16.* Sed iure Regio in Regni successione repræsentationi locus est secundũ *l. 2. tit. 15. p. 2.* Cuius exẽplo ẽt admissa fuit in maioratibus nostris, per l. *40. Tauri, l. 5. tit. 7. li. 5. Recopil.* vt demonstrabo in *d. l. 3 c. 40. & c. 15.* Et sic contra iuris rigorẽ speciali iure Regio in his duob & aliis casibus, de quibus in *pragm. Regis nostri Philippi III. edita ann.* 1615 admittitur repræsentatio, in quibus limitanda est nostra sententia.

21 Ex dictis patet † illationem contra Ludouicum Molinam, de qua sup. *n. 9.* falsam esse, quatenus eius sententia impugnabatur, cum aliis defendentibus repræsentationem non procedere nisi in successionibus hered. quia (vt vidistis) Molina verum dixit, sed quatenus ipse ab hac regula emphyteusim & feudum excepit, & repræsentationem concessit, licèt iure tantum sanguinis succedatur, non est verum, vt dixi *n.* 18. & 19.

22 Similiter † altera illatio contra eundem Molinam, Humadam, & Pichardũ, de qua *num.* 10. debet intelligi iuxta distinctionem casuum, vt dixi supra à *num.* 17. & sic

eorum reſolutiones partim veræ, partim
23 falſæ ſunt. Tandem † regula facta ſupra *n.11.*
vt repræſentationis ius ſit extendendum, &
pro repræſentatione in dubio iudicandum,
eſt contra ius commune, imò extenſio eſt
deneganda, vt probaui ſupra *c.6.à n.22.* Imò
regula contraria conſtituenda eſt, vt in du-
bio repræſentatio ceſſet ſecundùm *Emanuel.*
Coſtam 1.part. de patruo, & nepote, nu.15. Iaco-
bum Menochium conſ.200.num.41. & conſ.269.
num.61.verſic. Octauo, lib.2. & præſumptione 95.
num.3. lib.4. & Alexand. Raudenſem conſ. 141.
num.45. inter conſilia vltimar. voluntat volum.2.
24 Succeſſionem † hereditariam eſſe debere,
vt repræſentatio procedat, hucuſque pro-
baui. Sed quia ſucceſſio vna eſt teſtamen-
taria, altera legitima, hoc eſt, ab inteſtato,
dubitari poteſt, an repræſentatio in vtraque
locum obtineat. Scio communiter Docto-
res eam admittere in teſtamentaria ſucceſ-
ceſſione, ſiue vt ipſi dicunt, in ſucceſſione
proueniente ex hominis diſpoſitione: ideo
communiter affimãr in fideicommiſſis ſub
nomine collectiuo relictis repræſentationẽ
procedere, vt retuli in hoc capitulo, num.2.
25 Quomodo † hoc verum eſſe poſſit ignoro:
video namque omnes leges de repræſenta-
tione loquentes in ſucceſſione tantum ab
inteſtato diſpoſuiſſe, quas inuenies citatas
ſupra *cap.5. num.8. & 11. cap.6. num.1. & 4.*
& cap. 8. num. 4. ex alia parte conſidero re-
præſentationem eſſe beneficium, & contra
iuris ſtrictam rationem largitum: quaprop-
ter nec de caſu ad caſum, nec de perſona
ad perſonam, extendi poſſe, vt probaui ſu-
26 pra *cap.6. à num 22.* Pro repræſentatione †
in cauſa teſtamentaria nullam legem per-
cipio. Et quamuis de repræſentatione in
ſucceſſione teſtamentaria loqui videantur,
l. Gallus 29. in tranſcurſu, præcipuè in *§.*
etiam ſi parente, ff. de liber. & poſthum. l. poſthu-
morum 13. ff. de iniuſto rupt. § poſthumorum 3.
inſtit. de exhered. liberorum, §. ſui 3. inſtitut. de
heredum qualitate, & different. cum ſimilibus:
in dictis legibus non tractatur de ſucceſſio-
ne teſtamentaria, imò de impugnanda ea
27 diſſeritur. Nam nepotes aut inſtituti ſunt †
aut præteriti, vel exheredati; ſi inſtituti ſunt,
ſuccedunt ex expreſſa hominis diſpoſitio-
ne, & non indigent repræſentatione, & ceſ-
ſat legitima ſucceſſio, *l. quandiu 39.* vbi *gloſ.*
ff. de acquirend. heredit. l. quandiu 89. ff. de regul.
iuris, l. antequam 8. C. communia de ſucceſ. Docto-
res vtrobique *Donellus lib.7. commentar. iur. c.4*
§. ſecũdũ exigimus, & li.9.c.1.§.1. Hubert. Gipha-
nius lib.2 de reg. iur. cap.13. pag.245. & cap. vlti-
28 *mo pag. 258.* Si præteriti ſunt † quamuis te-
ſtamenti tempore à patre præcedebantur, ſi
mortis tamen teſtatoris tempore iam pater
deceſſerat, quaſi agnaſcendo in prædefun-
cti patris locum ſubingredientes, cùm ſui
heredes reperirentur, *§. ſui autem 3. inſtit. de*
heredum qualitate, & different. §. ſui autem here-
des 3. & §. ita demum, inſt. de heredit. quæ ab in-
teſtat. defer. lege Velleia rũpebant teſtamẽtũ,
l. Gallus Aquilius 29.§ Nunc de lege Vellea. 11.
cum ſeqq. ff. de liber. & poſthum. §. poſthumorum
autem loco 3. inſtit. de exheredatione liberor. Si ta-
29 men † mortuo patre, viuente auo, nepotes
poſt mortem aui intra decem menſes ab
illius morte nati fuerint, quia pro natis ha-
bentur, cum vti e ipſis eſſet, *l. qui in vtero 7. l.*
qui in vtero 26. ff. de ſtatu homin. vt Doctores
volunt, ſiue quia hoc eſt fauor patris, vt la-
tiùs videre poteris apud *Antonium Fabrum*
1. par. iuriſpruden. Papinianea, tit.4. princip.3.
confutatione 3. Et præteriti inueniebantur, ſi-
30 militer agnaſcendo † rumpebant teſtamen-
tum: cui periculo prouidus Gallus Aquilius
formulam ſuam cogitauit, & Scæuola ac-
curatè tractat in *d. l. Gallus per totam*, & v-
trumque latè explicarunt Doctores ibi, præ-
cipuè Scholaſtici, *Euignarius Baro, Goueanus,*
Corraſius, Duarenus, Taurellus, Hothomanus, Cu-
iacius, Donell. Gilken. & Angelus Spannochius in
ſpecialibus commentarijs ſuper dictam legem: idem
Donellus lib.6. comment. cap.11. Forcatul. in ne-
ciomant. iuris dialog.8. & 51. Valent. Forſter. lib.2.
de ſucceſ. ab inteſt. cap.28. Ioan. Robertus lib.1. re-
cept. lect. cap.3. Anton. Faber lib.9. & 10. coniect.
iuris, Fachineus lib.4. controu. iur. cap.76. & lib.
10. à cap.41. Emanuel Coſta in §. & quid ſi tan-
tùm dictæ l. Gallus, præcipuè in 4. par & Gaſpar.
Schifordegherus lib.3 ad Anton. Fabr. tract.16. &
31 *17.* Sin autem † exheredati erant, & exhe-
redationis cauſam nullam, aut iniuſtam eſ-
ſe conſtabat, tunc quaſi non ſanę mentis te-
ſtator fuerit, eius teſtamentum reſcinde-
batur, *l.2. l. nam & his 5.§.1. l. Papinianus 8. §.*
penul. l. Titia 13. l. cum mater 28. ff. de inoffic. teſta-
ment. princip. inſtit. eodem titul. & explicant latè
DD. in dictis locis, *Vueſembechius in paratitla*
ad titulum, ff. de inoffic. teſtament. Connanus *lib.9.*
comment. iur. ciu. cap.8. & ſeq. Petrus *Grego. in 3.*
part. ſyntagmat. iur. lib.44. c.4. Anton. Gouean. li.1
lect. variar. cap.5. Rauardus de auctor. prudentum,
cap.12. Cuiacius *lib.2. obſeru. cap.21. lib 3. cap.8.*
& lib 14 cap.14: Donellus lib.6. commentar. iuris
ciuil. cap.12. cum ſeqq. & lib.19. c.3. cum ſeptem
ſeqq. & ex noſtris *Roder. Suar. in tranſcurſu, l.*
quoniam in prioribus, C. de inoffi. teſtam. Gomezius
tom.1. reſol. cap.11. Ferdinand. Vazquez lib.1. de
ſucceſ. creat. §.10. & Didacus Spino in ſpeculo te-
ſtament. gloſſa 20. princip. à num.1. Per præteri-
32 tionem † ſiue per inofficioſi teſtamenti
querelam, teſtati cauſa ad inteſtati cauſam
redacta, heredes ab inteſtato ſuccedebant,
l. poſthumos 6.§. ſi quis ex his. ff. de inoffic. teſtam.
cum ſimilibus (licèt hodie aliter dicendum
ſit in vtroque caſu ſecundùm Doctores ſu-

pra

pra relatos.) Et tunc cùm de ſucceſſione ab inteſtato tractetur, procedit repræſentatio. Et ſic concludo, quod exceptis ſpecialibus caſibus, in quibus leges Regiæ repræſentationem admittunt in ſucceſſionibus teſtamentariis, vt dixi in hoc *capite, num.* 20. & latiùs dicam infra *lib.3.cap.3.4.5. & c.16.* in cæteris teſtamentariis ſucceſſionibus nõ eſſe admittendam, & tantùm locum habere in ſucceſſionibus ab inteſtato, vt latiùs dicam infra *lib.3.cap.7.*

SVMMARIVM.

1 *Proximus ab inteſtato, excluſo remotiori, ſuccedit.*

2 *In ſucceſſione teſtamentaria proximus magis dilectus, & vocatus à teſtatore cenſetur, quàm remotior.*

3 *Forma repræſentationis eſt in deſcendentibus, vt patre de medio ſublato filius in eius locum ſuccedat.*

4 *In repræſentatione verba illa,* In patris ſui locum ſuccedere, *quomodo intelligenda.*

5 *Per repræſentationem in primo gradu poſitus eſt, non per fictionem legis, ſed quod primus dicatur, quem nemo præcedit.*

6 *Deſcendentes qui non ſunt in poteſtate, & tranſuerſales, non ſolùm in patris ſui locum ſuccedunt, ſed in illius gradum ſubintrant, & de ratione differentiæ in poteſtate exiſtentibus, & numer.7.& 8.*

9 *Cur in aliquibus legibus dicitur filios in parentum locum ſuccedere, & non in gradum etiam dicant.*

Intellectus Nouellæ 118.capit.1. verſic.In hoc ordine, &c.

10 *Intellectus Nouellæ 127. in præfatione, & dicta Nouellæ 118. cap.3.*

11 *Regula illa quæ dicitur, gradum non corrumpi,ſed repræſentari, qualiter intelligenda.*

12 *Mors ciuilis, quando operetur idem quod naturalis, remiſſiuè.*

Filius ſubintrat in locum patris, quando ciuiliter eſt mortuus.

13 *Incapacitas patris obſtat filijs,ſi poſtea naſcantur, ſecus ſi antè, niſi concepti ſint antè, licèt poſt incapacitatem nati fuerint, & num.14.*

CAPVT X.

De forma ſiue modo Repræſentationis.

1 IVre communi certum eſt † in ſucceſſio-
nibus ab inteſtato eum qui gradu pro-
ximior eſt, remotiori excluſo, ſuccedere
debere, *l.2.§.hac hereditas, ff. de ſuis,& legitim. hered. l. conſanguin. 3.C de legitim.hered. l.aunculo 6. C. communia de ſucceſſion. §. ſi plures 5. inſtitut. de legitim. agnatorum ſucceſſion.* Filius
autem vno gradu eſt nepote proximior. Itẽ
frater reſpectu fratris in ſecundo: filius fratris reſpectu patrui in tertio gradu eſt iuxta
ciuiles computationes, *l.1.§. Primo gradu, & §. ſeq.l.Iuriſconſultus 10.& §. ſunt ex lateribus 8. ff. de gradibus, princip. inſtitut. eodem tit.* Et ſic
ſecundùm iuris ciuilis rigorem filius nepotibus, & frater aliorum fratrum filiis præferri debebant, dicta *l. conſanguinitatis, & d. §. ſi plures.* Idem in ſucceſſione teſtamen-
2 taria † iuxta communem Doctorum tradi-
tionem dicendum erat, cum qui proximior
eſſet magis dilectus à teſtatore cenſeatur,&
per conſequens ante alios ab eo vocatus, vt
poſt *Crauetam*, & alios dicit *Iacobus Menoch. conſ.215. num.130. lib.3.* Et vt nepos ex præmortuo filio cum altero filio in aui ſucceſſione, & fratris filii cum altero ſuperſtite fratre in patrui ſucceſſione concurrant,iuxta *authent.ceſſante.C.de legit.hered. Nouella 118. cap.2. & 3.*cum ſimilibus, neceſſum fuit repræſentationis priuilegium introducere, vt
3 dixi ſupra *cap.8.num.4.* Cuius forma eſt, † vt
in deſcendentium linea, patre de medio
ſublato, filius in eius locum ſuccedat,*l. Gallus 29.§. ſeq. par. aliàs §. etiam ſi parente 13. ff. de liber.& poſthumis, l. poſthumorum 13.ff. de iniuſto rupto, §. ſui 3. inſtit. de hered. qualit. & different.§. poſthumorum 3.inſtit de exheredat liberorum, §. cùm filius 7. inſtit. de heredit.quæ ab inteſtato deferuntur,Nouella 118. cap.1.verſ.Hic tamen,& Nouella 127. in præfatione l.3.in fin.* ibi: *Finque en lugar de ſu padre, tit 13.part.6.* Quod
in collateralibus procedit,dicta *Nouella 118. cap. 3. verſ. quando quidem igitur, l.40. Taur.*
4 quæ eſt *l.5. tit.7. lib.5. Recopil.* Nam verba †
dictorum locorum illa, *in patris ſui locum*,
non ſignificant filium aſſumere gradum
patris, ſed illud, quod nepos, patre de medio ſublato,à quo præcedebatur, in ſui heredis locum ſuccedat: aliud namque eſt in patris,vel ſui heredis locum ſuccedere,aliud longè diuerſum nepotes reponi,& conſtitui in gradu quo fuit eorum pater, eo iam de medio ſublato, in ſui heredis locum ſuccedebant, quia nemo eos præcedebat,& quẽadmodum pater a nemine præcedebatur, & ſic primus inueniebatur,ita & eius filii in illum prioritatis locum ſubintrabant, ſed in gradu ſuorum parentum non reponebantur.Id enim minimè erat neceſſarium,cùm omnes ſui heredes ad inteſtati ſucceſſionem pariter primo loco vocantur, *§.1. inſt. de hereditat. quæ ab inteſt.deferuntur.* Nec dicen-
5 dum eſt † vt aliquis ſuus dicatur heres,neceſ-
ſe eſſe eum primo conſtitui gradu, vt colligitur ex *d. §. poſthumorum,* ibi: *Quia filius gradu præcedit, is ſolus iura ſui heredis habet, §. Ita demum, inſtitut. de hereditat. quæ ab inteſtato deferuntur.* Quia reſpondetur nepo-

tem

tem, quoties in ſui heredis locum ſuccedit,
in primo gradu eſſe, non quod à lege per fi-
ctionem aliquam in primo reponatur gra-
du , ſed magis ex eo, quòd primus dicatur
quem nemo præcedit , *l. qui duos 9. in fine princip. ff. de rebus dubiis.* Cùm igitur, de me-
dio ſublato patre, nepos à nemine præceda-
tur, in primo gradu eſſe intelligitur, vt latiùs
dixi *cap.9. à num. 11.* huius libri primi .
6 Hæc rectè procedunt† in deſcendentibus
in parentum poteſtate, & à nemine præceſ-
ſis exiſtentibus: tunc namque ratione ſuita-
tis in locum defuncti patris ſubingrediun-
tur, ſed in eius gradu non reponuntur; ideo-
que eorum gradus non repræſentatur, licèt
vt dixi, primum obtineant. Secus autem
eſt in deſcendentibus illis tam paternis, quã
maternis, & in tranſuerſalibus qui non ſunt
in eorum poteſtate, de quorum ſucceſſione
diſputatur : quia cùm iſti careant ſuitate,
non ſolùm in patris ſui locum ſuccedunt,
ſed in illius gradum ſubintrant, & reponun-
tur, ſicque gradus repræſentatur. Differen-
7 tiæ ratio eſt, † quia in primo caſu nec filius
ſiue deſcendens gradũ, nec gradus deſcen-
dentem quęrit, ſed ſine facto aliquo ex pro-
pria perſona in primo gradu inuenitur,
quia primus eſt quem nemo præcedit: qua-
propter gradus patris corrũpitur, & nihilo-
minus dicunt leges filium in patris præde-
functi locum ſuccedere , non ad oſtenden-
dum patremq; filio gradum ſuum communi-
care, in quem filius ſubingreditur, ſed ad in-
dicandum filium eam hereditatis partem
percepturum, quam eius pater, ſi ſupereſſet,
8 perciperet. Secundo † verò caſu cùm de-
ſcendens in patria poteſtate non exiſtens, &
tranſuerſalis ex propria perſona ſuccedere
nequeat, neceſſarium fuit, vt prædefunctus
pater ſuum gradum filio communicaret, &
tranſmitteret , & ſic gradu filium, & filio
gradum quærentibus, gradus prædefuncti
9 patris repræſentatur. Hinc naſcitur † vt in
legibus citatis in hoc *cap.num.3.* cum de de-
ſcendentibus tractatur, non dicatur filios in
gradum parentis, ſed in parentis locum tan-
tùm ſuccedere, & *Iuſtinianus* in dicta *Nouel-
la 118.cap. 1.* non contentus verbis iſtis: *In
proprij parentis locum ſuccedere*, &. illis, *tantam de
hereditate morientis accipientes partem, quanticum-
que ſint, quantam eorum parens, ſi viueret, habuiſ-
ſet:* proſequitur: *In hoc enim ordine gradum quæ-
ri nolumus, ſed cum filijs, & filiabus ex præmor-
tuo filio aut filia, nepotes vocari ſancimus* : quaſi
in deſcendentibus expreſsè dixiſſet gradum
non repræſentari, cum non quæratur, quod
ad deſcendentes emancipatos , & ex linea
materna extendit, ſublata inter eos differen-
tia, vt patet ex ſequentibus verbis dicti capi-
10 tuli . At cùm de tranſuerſalibus† loquitur,
ita dicit in *præfatione Nouellæ 127. Ad ſimilitu-
dinem fratrum, & præmortui fratris filii ad here-
ditatem vocentur, paternum adingredientes gra-
dum*: vbi paternum gradum repræſentari
oſtendit, iuxta quem intelligenda ſunt ver-
ba illa, quæ priùs dixerat in dicta *Nouella
118.cap. 3.* ibi: *Vt in ſuorum parentum iura ſuc-
cedant*; Et ibi: *Vt in propriorum parentum ſucce-
dentes locum* .
11 Ex dictis† intelligenda eſt regula illa, quã
generaliter in hac materia conſtituunt Do-
ctores poſt *Baldum in l.1.C. de ſecundis nuptiis*,
quē poſt alios ſequũtur *Socin iun. conſ.116.
n.28.li.1. Pariſ.conſ.90.n.49.lib.2. Rolan.à Valle
conſ.68. n.26.& ſeq.lib.1. Tiber.Decian.conſ.43.
n.17.et 18.li.2.& cõſ.55.n.45.li.3. Menoch.conſ.
200.nu.44.lib.2. & præſumpt.95.n.5.lib.4. Vin-
cent.Hondedeus conſ.70.num.49.& 50. lib.1.* &
ex noſtris *Molina lib. 3. de Hiſpanor. primogen.
cap.6.à num 48. Humada in l.2.gloſ.17. num.7.
tit.15.par.2. Auendan. in l.40. Tauri, gloſ.17.n.2.
& 3. & Ioan. Gutierrez practicarum quæſt.lib.3.
quæſt.67.num.21. & quæſt.68. num.25.cum ſeq.
& num.45.* dicentes gradum non corrumpi,
ſed repræſentari , quando filius in patris lo-
cum ſubingreditur, & non eſſe remotiorē ,
ſed illuminet, in quo pater reprę̨ſentatus ſuc
cederet . Hoc verum intelligerem, cum de
tranſuerſalium ſucceſſione tractatur , ſecus
autem eſt, quoties de aſcendentium here-
ditate diſputatur .
12 Dixi, patre de medio ſublato † filium in
patris locum ſubingredi, quod intelligendũ
eſt, ſiue ſit per mortem naturalem, vt dici-
tur in legibus præcitatis , ſiue per mortem
ciuilem, illis in caſibus in quibus pro natu-
rali habetur, de quibus Doctores *in l.Gallus,
§. & quid ſi tantùm, ff.de liber. & poſthumis, Mã-
dellus Albenſ.conſ.166.* vbi plures citat eius *ad-
ditionator Vincent. de Hannibal litera A, & conſ.
ſeq.vol.1. Cephal.conſ.395.nu.4.& à nu.29.lib.3.
Ioan.de Monte Sperello conſ.1.à num.2 volum.1.
Riminald. iunior conſ.416. lib.4. Vincent Honde-
deus conſ.62.lib.1. Surdus conſ.90. volum.1. An-
næus Robertus lib.4. rerum iudicat.ca.16. Ioſephus
de Seſſe decis.44.& 45.tomo 1. Gerardus Mainar-
dus decis.80.& 81.lib.5. Vincent de Franchis decis.
689 par.4. Carocius decis.121.& Maſtrillus decis.
Sicil.167. Trentacinq. de ſubſtitut.4.par.cap.6 do-
minus don Ioannes del Caſtillo lib.3. quotidianar.
cap.12. Zeual. practic. commun. contra communes,
quæſt.63.& 64. Cardin. Tuſchus practic. concluſ.
tom.5. concl. 393. littera M, Aemilius Gallus de
exception.1.par.tit.4 except.1. per integra conſilia*
13 *decis. cap.quæſt.concl.& except.* Quod loquens
de maioratibus intelligit *Molina lib.1. de Hi-
ſpanorum primogen. cap.13.n.36.* quando tem-
pore quo filius ciuiliter moritur ea morte
qua incapax ſucceſſionis efficitur, filium
reliquerit; quia ſi poſt patris incapacitatem
naſcatur,

nascatur, ad maioratus successionem non
admittitur, & sic non est locus repræsenta-
tioni: cum statim quòd incapax filius ma-
ior efficitur, in sequentem gradum succes-
sio irreuocabiliter transfertur, & qualitas
ad succedēdum requisita eo tempore quo
dies substitutionis cesserit, in persona suc-
cedere volentis præcisè concurrere debeat;
neque, si ex post facto superueniat, suffice-
re. *l. 1. 8. si quis proximior, ff unde cognati, l. si quis cùm haberet 5. ff. de suis & legitimis*, cum aliis
adductis per *Molinam* ibi, & rectiùs in *lib. 3*
14 *cap. 7. num. 4.* Hoc sublimitandum est † se-
cundùm *Velazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, glossa 4. num. 3.* si ante Incapacitatem conce-
ptus fuisset: tunc enim posthumus patruum
excludit, alioquin non excluderet, ex reso-
lutione *Tiraquelli de primogenijs, qu. 40 num. 2. & 130 & in l. si vnquam, verbo, susceperit liberos, à num. 144. C. de reuocand. donation. & de retractu Lignagier §. 1. glossa 9. à num. 8 4. Lecirier lib. 1. de primogenijs, qu. 25.* vide infra cap. se-
quen. *num.* 18.

S V M M A R I V M.

1 *Ius quod ex proprio, potentius est quàm quod ex alieno iure quis consequitur.*
2 *Repræsentationis iure succedens an ex paterna, an ex propria persona admittatur, per totum caput agitur.*
Patre de medio sublato filius in eius locum succedit, & declaratur n. 6.
3 *Intellectus l. 1. §. si filius 16. ff. de coniung. cum emancip. liber. eius, & à n. 7.*
4 *Nepotes vt sui heredes sint auo, non sufficit in eius esse potestate, sed requiritur, vt eorum pater, viuo auo, suus heres esse desierit.*
5 *Nepos, si ex persona patris sui succederet, patre herede instituto, iure transmissionis succederet, nec auus eum instituere teneretur.*
7 *Vt emancipati cum fratribus suis heredibus succedant, bona sua conferre debent.*
8 *Collatio ista à Prætore introducta est iniuriæ minuendæ causa, quæ duplex erat, & de prima tractatur.*
9 *Secunda iniuria, vt filius emancipatus partem habeat bonorum filijs in potestate constitutis donatorum, quæ in hereditate paterna inueniuntur, & nu. 10.*
11 *Collationis bonorum remedio vtrique iniuriæ occurritur.*
12 *Collationis bonorum materia, remissiuè.*
13 *Emendatio Cuiacij, & Gothofredi ad dictum §. si filius, reijcitur.*
Verus intellectus dicti §. si filius.
14 *Consorti eiusdem litis maiori 25. annis in rebus indiuiduis proficit restitutio minoris.*
15 *Pactum de non succedendo à filia factum non obstat nepotibus, quando ex propria persona ad succedendum auo veniunt.*
16 *Nepotes ex propria persona venientes non tenentur conferre dotem matri renuncianti datam, aliàs secus.*
Nepotes ex propria persona venientes non tenentur ad patris debita, alias tenerentur.
17 *In descendentibus ex propria persona, in transuersalibus ex paterna succeditur. Et ista est vera distinctio, & quid iure Regio, à num. 19.*
18 *In transuersalium successione incapacitas patris, qui si viueret successurus esset, filius semper obstat. In descendentium verò non obstat.*
19 *Distinctio, de qua supra nu. 17. videtur non procedere iure Regio. Nihilominus affirma, n. 20.*
21 *In primogenijs Hispanorum per lineam rectam primogeniorum ex propria vocatione, & non transmissione iuris succeditur, non tantum in ascendentium, sed in transuersalium successione, & num. 22.*
23 *Lege 40. Tauri hodie in maioratibus transuersalis ex propria persona succedit.*

C A P V T X I.

An filius patrem repræsentans, ex propria, an ex patris persona succedat: & quid in maioratibus.

1 AD formam repræsentationis † hæc
quæstio pertinet: & cum potentius sit
ius, quod ex proprio, quam quod ex alieno
iure quis habet, *l. more 5.* ibi. *Suo iure, nō alieno beneficio*, vbi *Baldus & recentiores, ff. de iurisd. omn. iudi. l. pater 38. §. 1. ff. de lega. 3. l. si filius 33. §. 1. ff. de fideicommiss. liber. l. si quid in bello 28.* vbi *gl. verb. erat, & Bart. ff. de captiuis & postlimin. reuers. l. sacrosancta 8. C. de sacrosanct. Eccl. Surd. consil. 112. num. 6. vol. 1.* necessarium
2 est quæri, † an filius iure repræsentationis
succedens, ex paterna, an ex propria perso-
na admittatur. Et prima facie dicendum
videtur ex patris persona succedere. Primò
quia patre de medio sublato, filius in eius
locum succedit, *l. Gallus 29. § sequenti parte, aliàs §. etiam si parente 13. ff. de liber. & posth. l. posthumorum 13. ff. de iniust. rupt. §. sui 3 inst. de hered. qualit. & differ. §. posthumorum 3. instit. de exhered. liber. §. cùm filius 7. instit. de hered. quæ ab intest. defer. Nouella 118. cap. 1. vers. Sic tamen & Nouel. 127. in præfatio. l. 3. in fin. tit. 13. p. 6.* Ergo ex parentis repræsentati persona
3 admittitur. Secundò † probatur ex *l. 1. §. si filius 56. ff. ff. de coniungen. cum emanci. liber eius*,
vbi emancipatus emancipato confert; quia
nepos emancipatus patrem repræsentans ex
eius persona ad hereditatem veniebat, alio-
quin non conferret, *l. 2 §. si tres, 5. l. 3. §. quoties, ff. de collat. bonor. l. si emancipati 9. C. eod. tit.*
vbi *DD.* & ita intelligitur *d. §. si filius, secundum glossam. ibi, verb. nepotibus, in princ. & Ioan. Andr.*

Andr. ad Speculatorem, lib. 4. particula. 3. in rubr. de feudis, col. 4. post medium. Hanc principalem ſententiam tenent *Bartol. & Lancel. Decius in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liberis & poſthumis, Ripa in l. in quartam, num. 198. & ſequenti, ff. ad legem Falcid. Ioannes Faber, & Plates in dicto §. cum filius, Abbas conſilio 85. nu. 1. par. 1. Paulus Caſtrenſ. conſil. 421. mater iſta nu 2 verſic. Primo probatur, lib. 1.* & clariùs *Iaſ. conſ. 139. col. 2. vol. 4. Portius conſ. 35. num. 3. & conſ. 57. num. 3.* In quam partem inclinare videtur *Tiraq. de iure primog. q. 40. n. 122.*

4 Ex propria perſona † & non paterna filiam ſuccedere dicunt Doctores communiter. Primò, vt nepos neptiſuè ſui heredes ſint, non ſufficit eum eamue in poteſtate aui mortis tempore fuiſſe, ſed opus eſt, vt pater eius, viuo patre ſuo, ſuus heres eſſe deſierit, aut morte interceptus, aut qualibet alia ratione à patris poteſtate liberatus; tunc enim illi in patris ſui locum ſuccedūt, *d. l. Gallus §. nunc de lege, ff. de liberis & poſthumis, dicto §. ſui autem 3. inſtit. de hered. qualitate & differentia*. Si igitur nepos neptiſue non aliter ſui heredes fiunt, & patris locum ingrediuntur, quàm ſi pater morte naturali, vel ciuili ſuus heres eſſe deſierit, conſequitur ex perſona patris in nepotem neptemue ius ſuitatis non tranſmitti, ſed id, extincto iam & deleto ſuitatis iure in patre, nepoti neptiue ex propria perſona, & qualitate competere.

5 Secundò probatur; † ſi ex perſona patris ſuccederet nepos, non eſſet neceſſe auo nepotem inſtituere, ſi filius eſſet inſtitutus, cū trāſmiſſio fiat in ſucceſſorem cum eiſdem qualitatibus. Sed hoc eſt falſum, vt patet ex *l. 3. C. de liberis præteritis, dicta l. poſthumorum, & dicto §. poſthumorum*. Ergo ex propria perſona ſuccedit. Hanc partem tenent *Bartol. in l. 1. §. ſi ſit nepos, ff. de collatione dotis, & in dicto §. ſi ſis filius, & in l. 2. vbi Baldus num. 4. Salicet. 3. Corneus 1. Alexand. 6. Aretin. 1. & Iaſo in medio, C. de liberis præteritis, Alexand. conſ. 4. n. 13. lib. 4. Decius conſil. 443. num. 29. vol. 2. Burſatus conſ. 67. num. 24. lib. 1 & conſil. 170. num. 2. lib. 2. Beroius conſ. 149. num. 11. & 12. lib. 2. Cephal. conſ. 16. num. 37. li. 1. & conſ. 431. à num. 23 lib. 3. Tiber.* Decian. *conſ. 1. num. 351. & ſequen. & conſ. 7. num 78. lib. 1. Surdus conſ. 133. nu. 24. vol. 1. Grammatic. deciſ. 63. num. 5. Capicius deciſ. 21. num. 6. Anton. Gama deciſ 385. num. 2. Auend. in l. 40. Taur. gl. 17. num. 30. Iacob. Cancer. variar. reſol. cap. 5. num. 10. Pichar. poſt princ. inſtit. de hered. quæ ab inteſta. defer. §. 2. de repræſent. num. 17. latè Valentin. Forſter. lib. 4. de ſucceſſ. ab inteſtat. cap. 20. à n. 1.*

6 Non obſtant † leges adductæ in primo argumento contrario: quia reſpondetur, verba illa, *In locum parentum ſuccedere*, dictarum legum, non eſſe intelligenda, vt parentum perſonam repræſentēt, neq. vt ex eorū perſona ad ſuccedendum veniant, ſed ita intelligenda ſunt, vt in parentum gradum ſubingrediantur, & ex propria perſona ſuccedant, ſublato de medio patre, qui eos præcedebat, & ipſis obſtabat, vt latiùs dixi in *cap. præcedente, à num. 3.* & dicam infra *lib. 2. cap. 16. à num. 99. in reſponſione ad 7. fundamentum*.

7 Minus † obſtat dictus §. *ſi filius 16. legis 1. ff. de coniungendis cum emancip. liberis eius*. Ad cuius intelligentiam prius ſupponendum eſt, qua parte edicti præteritis emancipatis contra tabulas patri bonorum poſſeſſionem Prætor propoſuit, vt ea admiſſa etiam cum fratribus qui ſui heredes erant, hoc eſt, qui in patris morientis poteſtate fuerint, ipſi patri ſuccederent: eadem edicti parte emancipatos cū ſuis heredibus ſuccedentes Prætor vocat ad bonorum collationem, ideſt, bona ſua fratribus conferre iubet; idemque fecit Prætor in ea edicti parte qua vna cum fratribus ſuis heredibus ad patris bonorum ſucceſſionem emācipatos ab inteſtato vocat, bonorum poſſeſſione, *vnde liberi* petita, *l. filium 20. §. videamus, ff. de bonorum poſſeſ. contra tab. l. ſi emancipati 9. C. de collatio*. Ius au-
8 tem hoc † de collatione introductum eſt à Prætore minuendæ eius iniuriæ gratia, quæ admiſſis emancipatis ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas, & vnde liberi fratribus eorum ſuis heredibus fieri videbatur. Et ea duplex eſt, vna quod ſui heredes ſolum iure ciuili heredes ſunt excluſis emancipatis, *§. emancipati 10. inſtit. de hered. quæ ab inteſt. defer.* Nec tantum mortuo patre heredes ſunt, vt tanquam in bona aliena veniant, ſed etiam viuo patre quodammodo bonorum domini exiſtimantur, vt mortuo patre magis videatur in eis continuari dominium, quàm ſucceſſionem eſſe, *l. in ſuis 11. ff. de liberis & poſthumis*. Quapropter ſi vna cum illis admittuntur emancipati, neceſſe eſt emancipati illis hereditatem pro parte vt auocent, atque ita non tantum paterna, ſed etiam ſuorum heredum propria
9 bona auocent. Altera † iniuria in eo eſt, quod exceptò peculio caſtrēſi & quaſi caſtrenſi, quidquid olim filius acquirebat, id totum patri acquirebatur, *l. patre furioſo 8. in fine, ff. de his qui ſui vel alieni iuris ſunt, l. placet 79. ff. de acquirenda hereditate l. 1. ff. ſi à parente quis fuerit emancip. l. 1. §. nec caſtrenſe, ff. de collat. bonorum*. Nunc autem poſt conſtitutionem Iuſtiniani aduētitia quidem bona patribus non acquiruntur, at quæ à patre profecta ſunt, placet etiam nunc patri acquiri, vnde ſunt profecta, *l. cum oportet. 6. C. de bonis quæ liberis, §. 1. inſtitut. per quas perſonas nobis acquiritur.*

ritur. Itaque fit,vt etiam nūc ea quæ patres
in filiosfamilias contulerunt, mortuis patri-
bus in bonis eorum,& hereditate reperian-
tur , proinde etiam veniant in communio-
nem & diuiſionem hæreditatis , quicumq;
tandem heredes patri extiterint. Hinc ergo
10 † iniuria quæ , filiis emancipatis ad patris
ſucceſſionem admiſſis , fieri intelligitur iis
filiis qui in poteſtate manſerunt. Non enim
iam emancipati fratribus illis ſuis heredita-
tem paternam auocant,quam fratres ſoli e-
rāt habituri, ſed etiam percipiunt res priùs
illis à patre donatas , quas hereditarias fa-
ctas eſſe diximus: cum interim emancipati
ad patris ſucceſſionem venientes nihil fra-
tribus ſuis de ſūo conferant,cum ipſi bona
ſua ſibi habuerint,non autem patri quæſie-
11 rint. Aduerſus vtranq. hanc iniuriam † oc-
curſum eſt remedio collationis bonorū , ſi
emancipati ſucceſſionem patris cum fratri-
bus obtinētes fratribus ſuis bona ſua cōfer
rent. *Eſt æquiſſimum* (inquit Vlpianus) *vt ſua
conferant qui appetunt paterna , l.1. in principio
ff. de collatione bonorum.* Rectè *qui appetunt pa-
terna,* quoniam ea paterna iam fratrum eſſe
apparent , qui iure ciuili ſoli ſui heredes
exiſtunt . Item, quia illorum paternorum
pars ſunt bona fratrum quæ à patre illis da
ta ſunt, ad patrem redierunt, vt ſolent pro-
12 fectitia peculia . Hæc conſtant † ex *Petro
Gregorio Tholoſano in 3.par. ſyntagmat iuris , li-
bro 46.cap.8.num.5.23.25.& 31. Fran. Duare-
no ad titulum,ff.de collationibus, à cap.1.Vueſem-
beccio in paratitla ad illum titulum, à num. 1. Cu-
iacio in paratitla & in recitationibus ſolemnibus ad
titulum, C. de collationibus, & ibi Azo in ſua ſum
ma , Hugone Donello in rubrica, C. de collationi-
bus ab initio in operibus poſthumis*: & poſt a-
lios *Hieronymus Treulter diſputatio. ſelectarum
ad ius ciuile , volumine ſecundo diſputation. 17.
à theſi.1. & Antonius Pichardus in explicatione,
l. quæ pater 50. ff. famil. herciſcund. articul.1. à
numer.* 11. quam legit ſub §. *quædam actiones
20. inſtituta de actionibus* , apud quos , &
ab iſto relatos ante dictum articulum pri-
mum collationum materiam latè videre
poteris .
13 His ſuppoſitis † omiſſa dicti §. *ſi filius* e-
mēdatione, quam defendit *Iacobus Cuiacius,
lib.3.obſeruation.cap.29. circa finem,*& ſequitur
Dionyſius Gothofredus in notis ad dictum §. &
reprobat *Henr. à Suerin. lib. 1. rep. prælectione
cap.46.* Et omiſſis aliis interpretationibus ,
de quibus poſt alios *Hippol. Rim. in l.ſi eman-
cipati 9. à num. 156.C.de collation.* dicendum
eſt cum *Bartolo* ab aliis ſecuto , vt patet ex
Riminaldo vbi ſup. quem ſequitur *Anton. Pich.
in d.l.quæ pater, art.2. num.* 13. Ideo emanci-
patū nepoti ſimiliter emancipato conferre,
quia is cum altero nepote fratre ſuo, ad eā
partē admittitur in ſtirpes ſuccedendo,iux-
ta §. *cum filius 7. inſtit. de heredit.quæ ab inteſta-
lo defer.* quam eorum pater,ſi viueret, habi-
turus eſſet, & ſic propter fratrem in pote-
ſtate retentum,quia ambo vnam perſonam
repræſentant , ei ab emancipato confertur.
14 Pro qua interpretatione † optime induci
poteſt *l.ſi nepotes 7. ff.de collatione bonorum, &
regula l.ſi communem 10.ff.quemadm.ſeruit.amit-
tant.l.loci corpus 4.§.ſi fundus, ff. ſi ſeruitus vin-
dicetur:* qua Doctores dicunt reſtitutionem
minoris 25.annis proficere maiori conſorti
eiuſdem litis in rebus indiuiduis, *Afflict. dec.
213.à nu.1.Ant.Gamma deciſ.291. num.1.Cole-
rus deciſ.173.Duaren. ad titul. C. ſi in communi
eadem cauſa, Petr.Heigius par. 2.quæſt.19. à nu.
37.Mauritius de in integrum reſtit.cap.144.nu.4
& cap.185. & ſeq Sfort. Odd. in eodem tracta.
par.1.q.46.præcipuè in art.4.Trentacinq.pract.re-
ſol.li.2.reſ 5.de min. à n.1.pag.146.Gut.li.1.pra-
cticar.q.67.& P.Friderus Mind.li.3.contin.cauſæ
cap. 15.num.32.*
15 Ex hac reſolutione † infertur primò,quod
pactū factum à filia de non ſuccedendo nō
obſtat nepotibus,quando nepotes ſuccedūt
auo ex propria,& non matris perſona:ſecus
autem eſſet dicendum,ſi ex perſona matris
ſuccederent,vt latè dicam infra *li.2.c 16. à
16 nu.9.* Secundò † etiam infertur nepotes ex
propria perſona auo ſuccedentes non tene-
ri conferre dotem matri datam; aliter eſſet
dicendum, ſi ex perſona matris admitterē-
tur ſecundū vnā DD. opinionem ita affir-
mantiū, vt latiùs dicam infra *d.c. 16. in reſ-
ponſ.ad nonum fundam.à n.*103. licèt ſecūdum
aliam teneantur, vt dixi ibi, *n.*105. Tertiò in-
fertur,nepotē non teneri ad debita patris:ſi
tamen ex patris perſona ſuccederet, ad de-
bita teneretur,vt latè dicam infra *lib.3. cap.
16. à num.47.*
17 Alij rectiùs diſtinguunt † inter repræſen-
tationem factam ad ſuccedendum aſcen-
dentibus, & inter repræſentationem ad ſuc
cedendum tranſuerſalibus. Primo caſu nō
repręſentatur perſona,ſed gradus,& ſublato
impedimento patris qui præcedebat, quaſi
agnaſcendo ex propria perſona ad aui ſuc-
ceſſionem nepos admittitur, vt dixi in hoc
capite,*n.*6.& latius in cap.præcedenti,à *n.3.*
Secundò verò caſu ad patrui hereditatem
admittitur nepos ex perſona prædefūcti pa-
tris;qui repręſentatur,at ex propria perſona
minimè ſuccedere poteſt: quia licet præde-
cedat pater,& ſublatum ſit de medio impe
dimentū prælationis,non poteſt in eius gra-
dū ſubingredi, niſi patris perſonā repræſen-
taret,alioquin ab altero ſuperſtite patruo vti
proximiori excluderetur,vt dicā infra *lib.2.
c.20.à n.1.* Hanc diſtinctionem poſt alios te-
nēt aliqui ex ſupra relatis, *n.5.& Tell.Fernād.*

in l.8.Tauri,n.2.Pater Lodouic.Molin.to.3.de iusti.& iure,disput.627.n.11.fol.421.& seq. dom. don Io:del Castillo, lib.3. quotidianar. controuer. cap.19.n.163.& Sfortia Odd.consi.38.nu.68. & 69.lib.1. & puto esse verissimam.

18 Ex distinctione ista † patefit, quando patris incapacitas obstet filijs,nam quoties pater omnino incapax non fuerit, sed potius aliquando capax, & ad successionem vocatus, licet in aliquem casum, aut euentũ exclusus, tunc si transuersali succedendum est eo tempore quo si pater superstes esset, admitti non potuerat, eius filius similiter succedere non potest, nisi patrem repræsentans ex eius persona admitti desideret. Si tamen ascendenti sit succedẽdum, licet eo tempore pater, si superuixisset, repellendus esset, nihilominus eius filius gradum tantum repræsentãs ex propria persona esset admittendus, exclusis patruis, *Bartolus,& Baldus* relati supra numero quinto, & post alios *Mandell. Albens. cons.81.nu.9.vol.1.Socin. iun.cons.2.num.20.& seq lib.3.*latè *Cephal.cons. 103. lib.1.Roland. à Valle cons.78.à num.3.l.4. Pancirol.cons.169.n.13.Sfort.Odd.d. cons.38.nu. 70.Menoch.cons.172 nu.7.versic. Nec hoc genus, & n.19.lib.2.&cons.313.n.20 lib.4.Vincen.Hõded.cons.72.num.43 lib.1. Alex.Raudens. cons.2. num.126.lib.1. & cons.30.à nu.73. lib. 2.Mant. lib.8.de coniectur.vltim.volun. tit.fin. num.72. & 75.Peregr.de fideicommis.art.26.num 6.& artic. 27. nu.8. & 9.Costa in 3.par patrui & nepotis, num.44 & 45. Valasc. de iure emphyteut.qu.41 Caldas Pereira de nominat. emphyteut.qu.14.n.7. Castillo d. lib 3.c.15. à n.70.* Si vero incapacitas ista absoluta, & perpetua sit, vt nullo tẽpore pater succedere possit,tũc eius filius tanquã à radice infecta descẽdẽs neq trãsuersali, neque ascendenti succedere potest, secundum Doctores supra citatos, & vide supra *cap.10.& num.13.14.*

19 Distinctio hæc † relata scilicèt *n* 17. licèt iure cõmuni recepta sit, iure tamen Regio in maioratib.nostris procedere nõ videtur, ex *l.40.Taur.* ibi, *Que el hijo maior, y sus hijos y descendiẽtes por su orden representen la persona de sus padres,* quæ est *l.5 tit.7.li.5.*Recopilat. vbi non solũ in successione ascendentiũ descẽdentibus cõcessa filius patrẽ repræsentat,& ex patris potius persona quã ex propria per sona venire dicitur, sed etiã in transuersaliũ successione idem expresſè affirmatur, & sic lex illa præfatam gradus, & personæ differentiam ademit,et ex persona patris filium succedere vult.

20 Securè tamen †nihilominus tenendũ est repræsentationẽ,in *d.l.40.Taur.*filiis aut descendẽtibus concessã nequaquã excludere, quin filius ex propria potius quàm paterna persona succedere dicatur. Nec contrariũ in ea dicitur,sed dũtaxat: *Que el hijo represente la persona de su padre,* eò quod repræsẽtationẽ personæ introducere fauorabilius & melius esset filiis,quã si gradus repræsentatio introduceretur: cũ personã repræsentare sit nõ modo personã, sed etiã locũ parentis cũ omnib. eiusdẽ qualitatibus habere ad excludendos alios quos pater ipse ex-

21 cluderet. Et quod post dictã legem† filiũ ex propria persona & proprio iure succedat,euidẽti ratione probatur: nã in primogenii, seu maioratus successione linea recta primogenitorũ successiuè in infinitum de primogenito in primogenitũ ex propria vocatione, sẽper vocata censetur,ac si eorum vnicuiq; nominatim, & specificè vnaquęque donatio,substitutio,vocatio,legatũ,seu prælegatũ factum fuisset: ideoq; eodem instanti quo cõditio purificatur,vel vocationis dies venit,ex propria persona de medio sublato præcedente possessore, non autẽ ex iure ab eodẽ sibi transmisso, absq; restitutione aliqua dominiũ consequitur, vt post multos tenent *Molin.lib.1 de Hispanorũ primogenijs,c.1. num.17.& lib.3.c.7.n.29. Auendan in l.40.Tauri,gloss.16.num.2.& Gutier. practicarum quæstio. num.lib.3.qu.68 alias 67.n.20.*

22 Idque † in recta descendentium linea nedum procedit, in quo superior doctrina certissima est,vt filius patris personã repræsentans ex propria persona, atq; institutoris vocatione et volũtare succedat,secundum *Tel.Fernandez in l.27. Tauri, n2l Auendan. d. n2.& glos.17.n.30. Gutierrez dicto n.20. & Patrem Molinam tomo 3. de iustitia, & iure, disputatione 626. num. 12. fol. 403.* Sed in transuersalium linea etiam procedat, nam in ea, sicut in descendentium linea, sub primogeniti vocatione non solum primogenitus filius, sed etiam nepos, & omnes ex eo primogeniti descendentes in perpetuum vocati intelliguntur, et eorum quilibet vocationem propriam habere censentur, & sic iure, personaque propria succedere, vt de transuersalibus loquentes dicunt *Ioannes Lopez de Palacios Rubios in rubrica de donation. inter virum & vxorem, §.69. num.21. Couarruuias in practicis, cap.38. numer.6. & 7. Molina dicto cap. 6. numer. 29. & Gutierrez, vbi supra num. 21.*

23 Et obstaculum illud † de iure communi circa transuersales, vt non ex propria, sed ex parentum persona succederent, eò quòd transuersalis esset remotior qui successurus esset, vt in filio fratris cum patruo succedente, hac Taurina lege omnino submouetur, quæ in transuersalibus repræsentationem personæ parentis admittit eodem modo, quo in descendentibus admiserat, ex propria persona inter descenden-

tes

tes successionem obuenire: ergo idem in transuersalibus dicendum est. Diuersa etiam ratio militat, vt ex propria persona, & proprio iure succedere dicantur in nostris maioratibus, quam quæ liberorum bonorum successione simul cum aliis concurrendo de iure communi militabat, cum natura ipsius maioratus ita dicendum postulet, iuxta dicenda infra *lib. 3. cap. 4. à num. 5.* quod in iure communi dici minimè possit. Doctores supra citati, & *Dominus Castillo lib. 3. quotidianar. controuers. iuris, cap. 19. numer.* 170.

SVMMARIVM.

1 *An sexus prædefuncti patris repræsentari possit per totum caput disputatur.*

2 *Fœminæ proximiores à successione maioratus masculos remotiores regulariter excludunt, nisi ipsæ expressè vel per coniecturas exclusæ fuerint.*

3 *Coniecturæ ad excludendas fœminas debent esse indubitatæ & euidentissimæ, licet Regia pragmatica in maioratibus nouis hodie non sufficiant.*

4 *Caput hoc in duas diuidetur partes, & in prima tractatur, an filia exclusa propter filios masculos, censeatur in statuto aut maioratu neptis ex filio comprehensa, & numeris seqq.*

5 *Ratio vbi est eadem, extensio statuti vel dispositionis fit.*

6 *Ratio vbi maior est in casu non expresso, idem dicendum est, etsi materia correctoria, & pœnalis sit.*

7 *Extensio fit ad casum non expressum ex identitate, vel maioritate rationis, si alioquin absurdum sequeretur*

Extensio identitatis rationis comprehensio potius quàm extensio dici potest.

8 *Ratio statuti aut maioratus fœminas excludentis est fauor agnationis, quæ etsi tacita sit, idem operatur, ac si expressa fuisset.*

9 *Ratio potius quam dispositio est attendenda, imò dispositionis verbis ratio præfertur, & eius dictum ampliat.*

10 *Remotiori plus iuris non est concedendum quàm proximiori.*

Statutum excludens filias rectiùs excludet neptes ex filio remotiores.

11 *Eadem fœminei sexus qualitas in filia fratris concurrens propterquam soror excluditur propter masculos, facit, vt etiam filia fratris excludatur.*

12 *Fictio cessat vbi æquitas repugnat.*

13 *Doctores citantur qui tenent neptem ex filio contineri statuto filias excludente propter masculos.*

14 *In hac secunda parte tractatur, an neptis repræsentans patris personam, eius etiam masculinitatis qualitatem repræsentet, & num. seqq.*

Filius per repræsentationem non tantum in gradum, sed etiam in locum & ius patris succedit. Declaratur n. 63.

15 *Natiuitatis qualitas paterna, quæ personalis est, & regulariter non transmittitur virtute repræsentationis filio communicatur. Sed declara, num. 64.*

16 *Aetas & ab ea quæ pendent personalissima sunt, ideoque non transmittuntur regulariter.*

Aetatis prærogatiua transmittitur virtute repræsentationis. Contrarium dic n. 65.

17 *Neptis ex fratre maiore prædefuncto patruum eius maiorem excludit, & in successione præfertur.*

18 *Subrogatum in omnibus sapit naturam illius in cuius locum subrogatur. Et declara n. 68. cum duobus seqq.*

Subrogata persona pro vna, & eadem persona habetur cum illa in cuius locum subrogatur.

19 *Fœmina à filio descendens dicitur de linea masculina secundum aliquos, & est controuersum n. 71.*

20 *Intellectus l. 40. Taur. ibi.* De manera que siempre, &c. *& n. 73.*

21 *Lex ciuilis non fingit, quod in specie, & in genere impossibile est, vide infra n. 22. & 26. vbi reprobatur.*

Fœmina quod sit masculus in genere, & in specie est impossibile. Reproba *infra n. 27.*

22 *Lex æquitate dictante fingit quæ in specie, & in genere impossibilia sunt.*

23 *Ponderatur pro hac parte l. ita vulneratus 51. versic. Igitur, ff. ad legem Aquiliam*

24 *Partus quinque mestres, & deinceps secundum Medicos vitales sunt.*

Qui in vtero est fictione legis pro nato habetur.

25 *L. si infanti 18. C. de iure deliberandi, perpenditur.*

26 *Intellectus l. si paterfamilias 15 §. fin. iuncta l. seq. ff. de adoption. §. minorem natu. 5. instit. eod.*

Lex fingit plerumque impossibilia secundum naturam, & contra veritatem, & nihilominus pro veritate habetur.

27 *Fœmina dicitur mas læsus & mutilatus secũdum Aristotel. & Galenum.*

28 *Fœmina secundum Diuum Thomam mas occasionatus, & secundum Philonem mas imperfectus dicitur.*

Hinc fœminas in mares aliquãdo commutari, imo & frequentius, raro aut numquam ex maribus fœminas fieri testantur Philosophi, Medici, Theologi, & Iuristæ, & nu. 29.

30 *Repræsentatio est fictio, reprobatur n. 32.*

31 *Fictiones plures in vna re eodemque subiecto concurrere non possunt, reprobatur n. 33.*

32 *Repræsentatio neque fictio, neque præsumptio, sed beneficium est.*

34 *Intellectus l. si verò 12. §. Marcellus ff. mandati.*

Intellectus l. 1. ff. de vsufructu legato, remissiuè.

36 *Duo specialia circa eandem rem concurrere non*

 possunt

poſſunt, ſed reprobatur, à num.37.

38 *Intellectus plures, l.1.C de dotis promiſſione, & l.cum poſt diuortium 69. §. gener à ſocero, ff. de iure dotium, reprobantur remiſſiuè.*

39 *Patris incerta dotis nomine filiæ promiſſio valida eſt; filiæ aut alterius extranei incerta promiſſio nulla eſt, & concordandæ ſunt leges ſupra citatæ.*

40 *Intellectus dictarum legum Harmenopuli auctoritate confirmatur, quem multi ſequuntur, & num.41.*

42 *Opinio communis Doctorum dicentium promiſſionem dotis incertam fauore dotis valere iuxta ſupra diſtinctionem intelligenda eſt.*

43 *Obiectio Accurſij, & aliorum contra dictum intellectum, ſed reſpondetur n. 44.*

45 *Mulier regulariter omnia bona ſua in dotem dare cenſetur, ſed reprobatur num. ſequenti, vbi remiſſiuè limitatur.*

47 *Mulier ſimpliciter nubendo non cenſetur congruū pro dote promiſiſſe, niſi id exprimatur.*

Dotem aliquam fuiſſe promiſſam dicenti incumbit onus probandi.

Dos in vno nummo verificatur, & ſic minimum ſoluendo promittens incertam liberatur.

48 *Intellectus l.quæro 60. ff. de iure dotal. & num. ſequen.*

50 *Cum vxore non tradente dotem non tenetur maritus habitare, nec ipſi alimenta præſtare.*

51 *Vxorem non tradentem dotem à domo maritus eam expellere poteſt. Declara num ſeq. Reproba num.55.*

52 *Ratione vna ex duabus ceſſante, non ceſſat legis diſpoſitio.*

53 *Vxor incertam dotem promittens à marito compelli non poteſt, vt congruam conſtituat, ſibi imputet incertam dotem accepiſſe.*

54 *Maritus non poteſt expellere vxorem quia congruā dotē nō cōſtituit, ſecundū veriorē opinionē.*

55 *Vxori alimenta tenetur maritus præſtare, etſi ipſa dotem non tradiderit.*

56 *Dotis incertæ promiſſio per extraneum facta valet ſecundum viri boni arbitrium. Sed reprobatur num ſeq.*

58 *Statutum fœminas excludens, & maſculos admittens eſt ratione agnationis, & conſeruationis bonorum in familia.*

Finita cauſa qua priuilegium conceditur, & priuilegium ipſum quoque finitur.

59 *Lex, ſtatutum, aut teſtatoris voluntas non diſponens ſimpliciter ſub filij appellatione, ſed reſpectu alterius qualitatis non comprehendit neptem illa qualitate carentem.*

Maſculinitatis qualitas in neptem non tranſit.

60 *Leges de repræſentatione tractantes non dicunt patris perſonam, ſed locum, & gradum repræſentari.*

61 *Si ſexus repræſentaretur, ex patris, & non propria perſona filia ſuccederet.*

62 *Principalis ſententia vno limitatur modo.*

66 *Repudiatum ius non tranſmittitur.*

67 *Neptis non excludit patruū in maioratibus quaſi patris maſculinitatem repræſentans, ſed quia deſcendit de primogenitorum linea, & ad aliam non fit tranſitus.*

68 *Regula ſubrogationis, de qua ſupra num.18. primo non procedit quando perſona ſubrogata eſt diuerſi iuris & conditionis illius in cuius locum ſubrogatur.*

69 *Secundo non procedit quando ceſſat in perſona ſubrogata qualitas illa propter quam priuilegium conceditur.*

70 *Tertiò dicta regula non procedit quando illud in cuius locum ſubrogatur penitus extinctum ſit.*

72 *Neptis ex filio non dicitur de linea maſculina, quando in diſpoſitione habita fuit ratio conſeruandi bona in agnatione.*

CAPVT XII.

Repræſentationis iure ſuccedens in gradum & ſexum prædefuncti patris repræſentet?

EX dictis ſupra c. 10. & 11. conſtat filios
parentum gradum repræſentare, præci-
puè quando de tranſuerſalium ſucceſſione
tractatur, & cum ſimiliter quæſtio iſta ad
repræſentationis formam pertineat, hic ſo-
lùm diſputabo, an etiam ſexus prædefun-
cti patris repræſentari poſſit. Et ad huius
1 quæſtionis † dilucidam intelligentiam præ-
mittendum eſt hanc quæſtionem locum
habere, quando perſona repræſentans eſt
fœmina, quæ patris maſculinitatem repræ-
ſentare vult ad excludendum alium ma-
ſculum proximiorem vel remotiorem à
maioratu, qui agnationis, vel maſculini-
tatis eſt, aut excludere vult amitam à ſuc-
ceſſione, quando eſt ſtatutum admittens
fratrem maſculum, & excludit ſororem:
alioquin feminas[1] in quocunque maioratu,
Ducatu, & Regno, ſicut maſculos, regula-
ritèr ſuccedere, dummodo in eodem gra-
du maſculi (licet ætate minores) non ad-
2 ſint, dicendum eſt. Sed ſi feminæ † gradu
ſint proximiores à ſucceſſione maſculum
excludunt remotiorem, niſi in contrarium
expreſsè, vel per coniecturas excluſæ fue-
rint, *Cephalus conſilio* 251. *per totum, lib.1.
Achil.Pedrocha conſilio* 10.*numero* 16. & 29.&
*conſ.*40. *à numer.* 350. *vſque ad numerum* 364.
Peregrinus de fideicommiſ. artic. 27.*num.* 4. & ex
noſtris *Anton.Gomez in l.*40.*Tauri, num.*8.*vbi
Auendan.gloſ.*9. *ab initio, & num.*33. *Burg. de
Paz conſil.*29. *num.* 1. 17. 18.& 66. & *in proœmio legum Tauri, nu.*126.& *ſequenti, Molin.lib.*3.
de Hiſpanorum primog. cap 4. *ab initio, Pelaez à
Mieres* 2, *parte de maioratibus, quæſt.* 6. *num.* 2.

20.

20.& 21. & iuxta vltimam editionem à num. 8. *Gutierrez conf.*13. *num.*11.13.14. & 30. *Caldas Pereira de nominatione emphyteutic.quæst.*17. *nu-*
3 *mer.*36.& 38. Dum illæ coniecturæ † indubitatæ, & euidentissimæ fuerint, *Burgos de Paz dicto numero* 66. *Molina dicto cap.*4. *numer.*38. *Gutierrez dicto num.*14. *Mieres dicta qu.*6. *nu.*2. & 21. & 31. *alias à numer.* 33. *Alexand. Raudens. lib.* 1. *de analogis* , *cap.* 15. *numer.* 292. *Tiber. Decian. conf.* 12. *numer.* 21. & *Ioann. Petrus Surd. conf.*316. *à num.* 316. *lib.*3. licèt hodie quoad nos in maioratibus nouitèr constitutis hæ non sufficiant , nisi eas testator claré & literaliter à maioratus successione excluserit , vt probatur in *pragmatica* nostri Regis Philippi Tertij edita anno 1615.
4 His suppositis † in hoc capite duo sunt disputanda: primum an filia exclusa propter filios masculos, censeatur in statuto,aut maioratu neptis ex filio contineri : nam si non continetur, superflua fuisset principalis quæstio Secundum, an neptis personam patris, & sic qualitatem masculinitatis & sexum repræsentare possit ad patruum, & amitam excludendos . Quoad primum dicendum videtur neptem ex filio prædefuncto statuto vel maioratu fœminarum exclusiuo , etsi est patruus , ab eo excludi . Pri-
5 mò, † quia vbi est eadem ratio, fit extensio statuti vel dispositionis ad aliam personam, etiam si statutum sit iuris communis correctorium: argumento *l. illud* 32. *ff. ad legem Aquiliam*, *l. à Titio* 108. *ff. de verborum obligationibus*, dicunt *Baldus in c.* 1. §. *porro quæ fuit pri. cau. benef. amit.en.* & cum *Iasone*, & *Felino Surdus decis.*139. *num.* 8. Eadem ratio est
6 in filia quæ in nepte . Ergo . Secundò , † quia etiam in correctorijs , & pœnalibus si in casu non expresso adest maior ratio, habet locum eadem decisio, *l.qui indignus* 4.*ff. de Senatoribus*, *l.cui pacto* 5 *ff de seruis exportādis* *l.relegatorū* 7.§.*potest.ff de inter dictis & relegatis*, *Baldus in l.transfigere*, *in* 3. *oppositione*, *C. de transactio. Alex. in additione ad Bartol. in l.mancipiis, in verbo, turbans*, *C. de seruis fugitiuis*, *Roch.de Curt. in tractatu de consuetudine in* 7. *limit. Ripa in rubr.de iudicijs,num.* 22.*verf.Non obstat secundo*, & *in l.filiusfamilias*,§.*Diui*,*num.*85.*ff. de legat.* 1. & *Aimon Craueta de antiquit.tempor.*4.*p.* §.*videamus modo de aliquibus limitationibus*,*num.*
7 21. Quod rectius procedit, † quando si ita non fieret,absurdum sequeretur secundum *Aimonem Crauetam vbi supra num.* 23.*verf.Hāc difficultatem*, & *num.* 24.tunc comprehensio, & non extensio dicitur, vt cum alijs multis dicunt *Farinac.in fragmentis criminalibus p.*1. *lit.E.nu.*52. *Surd. dec.* 62. *nu.* 25. & *conf.* 553. *n.*44 *lib.*4.& *Steph.Grat. to.*1.*discept forēs.c.*15. *n.*20. Sed si filia ex vltimo masculo possessore per patruū excluditur , multo melius dicendum est in nepte remotiori ex filio prædefuncto: absurdum enim esset,vt melioris conditionis esset remotior quàm proximior, vt dicam infra *hoc cap. num.* 10. Ter-
8 tiò, † quia vera ratio statuti aut maioratus fœminas excludentis est agnationis fauor, *l.*1.§.*quamuis*, *versic. Sed etsi seruus*,*ff. de inspiciendo ventre*,& dicam infra *num.* 58.& *lib.*3. *cap.* 1. quæ licet tacita sit , idem operatur , ac si expressa fuisset , vt post *Bart.* & alios probat *Parisius conf.*50.*num.*22. *lib.*3 . *Crauetta conf.*5. *nu.*54. *inter consilia Marzarii*, & *Surdus*
9 *decis.* 124.*num.*7. Vnde potius illa ratio † est attendenda quàm dispositio ; imó dispositionis verbis præfertur , & eius dictum ampliat,*c. solitæ* 6. *de maioritate*,& *obedient.c. præcipimus* 24. 12.*qu.*1. *l. cum pater* 77. §. *dulcissimis*, *ff. de legat.*2. *glos.in cap. consuetudo* 5. *distinct.*1. latè *Franciscus Beccius conf.*62. *nu.* 15. & cum multis *Anton. Thesaurus decisio.* 37. *num.* 6. & *decis.*62.*num.*6. & *Surdus decis.*19. *n.*1. Ergo neptis ex filio in maioratu seu statuto censetur comprehensa , ac per consequens ex propria persona excluditur. Quar-
10 tò † non debet plus iuris concedi remotiori quàm proximiori,*l.si viua matre* 3. *C. de bonis matern. Natta conf.*201. *num.*21. *in princ. volumine* 1. Vnde dicitur, quód si statutum aut maioratus excludit proprias filias à patris hereditate propter filios ac eorum filios , multó fortius vult excludere neptes ex filio masculo remotiores , Doctores in *l.venia*, *C.de in ius vocando*, *Curt. sen. conf.* 80. *in* 1. *dubio*, *Ruinus conf.*140. *num.*16. *lib.*3.*Parisius conf.* 41. *num.* 16. *lib.*3. *Socin. iunior conf.*168. *num.*45. & *seq. lib.*2. *Borgnin.Caualcan.dec.*12. *numer.* 47. & 49. & *decis.* 29. *numer.* 6. & 11.
11 *pag.*3. Quinto † nam in fratris filia eadem feminei sexus qualitas concurrit , propterquam soror & feminæ , excluduntur per masculos agnationis conseruandæ gratia, & sic in consequentiam venit exclusio , *Bart. in l.*2.§ *Videndum in fin. ff. ad Tertullian. Marcus Anton. Natta dicto conf.* 201. *numer.* 2.
12 Sextò † fratris filia patrem repræsentat per fictionem secundùm aliquos , vt dixi supra *cap.*6.*à num.*3. Non enim ex suo gradu succedere potest,cum fratre sit remotior,& sic per repræsentationem succedit , vt dixi supra *d.cap.*6. *à num.*3. *cap.*6. *ab initio*,& *cap.* 8. *à num.*2. Vnde ista fictio debet cessare , vbi æquitas repugnat, *Rubeus* , *Alex.conf.*149. *nu.* 10. *Bart. in l.si is qui pro emptore* , *num.*23. 25. & 67. *ff. de vsucapion. Bald.in l.si ex quo C.qui accus.non pos. Sarmient. in defens.ad lib.de redditib. Eccles. p.*1. *monitorio* 23. *num.* 5. *Mieres* 1. *parte*, *de maiorat. quæst* 51.*nu.* 128. *Menoch. lib.*4. *præsumptione* 39. *num.*16.& *præsumptio.* 89. *num.*9. quod æquitas repugnet in hoc casu,

casu, ex supradictis manifestè patet. Et sic conclude neptem ex propria persona succedere non posse, & statuto, vel maioratu feminas propter masculos excludentibus
13 contineri. Hanc sententiam † tenent post alios *Cumanus inter consiliaCurtij senior.cons.34 nu.10. Ruinus cons. 205. num. 5. lib.2. Curtius iun.cons.276. num.11. & 12. volum. 3. Socinus iun. cons.168. num.46. lib.2. cons. 10. à nu. 11. lib.4. Menoch. cons. 427. à num.2. lib 5. Decia. cons.74. num.14. & 15. lib.3. Hieron.Gabriel. cons.18. num. 4. & seq. & cons. 19. num. 3. & seq. libro 2. Achil. Pedrocha cons.5.* vbi *num.32.* dicit communem, & æquam opinionem, *Capicius decis.21. Grammatic. decis. 63. Franciscus Marcus decis. 545 tom. 1. per totas, Rota Romana diuersorum decisione 240. num. 30. & 31. & decis. 686. p.1.Borgnin. Caualc. decis.29. num.11, 40.& 42. decis.33. n.22. & 30. p. 3. & decis. 3. num.6. part 4.&* cum alijs *Velazq. de Auendan. in l. 40 Tauri, gl.9. à num.68. & Stephan Gratian. tom.1. disceptationum forensium c.15.à nu.8. vsq; ad nu. 21.* qui respondent obiectionibus per Doctores contrarios adductis.

14 Cùm ex propria persona † succedere non possit neptis, & statuto & maioratu contineatur, disputemus secundò, an posit saltem ex persona patris eius etiam sexum, & qualitatem repræsentans admitti. Et prima facie dicendum videtur neptem ex patris persona istius qualitatem, & sexum repræsentantem admitti debere. Primò, quia repræsentationis beneficium non fuit dumtaxat introductum, vt filius gradum patris consequeretur, *Nouella 127. in præfatione*, ibi: *Ad similitudinem fratrum, & præmortui fratris filij ad hereditatem vocentur, paternum adingredientes gradum*, sed magis, vt in locum & ius patris succederet *l.Gallus 29.§. sequenti parte, alias §. etiam si parente 13. ff. de liberis & posthum. l posthumorum 13. ff. de iniusto rupto.§.sui 3. instit.de heredum qualitat. & differen.§. posthumorum 3. instit. de exheredatione liber. §. cum filius 7. inst. de hereditat quæ ab intest. deferuntur, Nouella 118. cap.1.* ibi: *In proprijs parentis locum succedere. Et c.3.* ibi: *Vt in suorum parentum iure succedant.* Et ibi: *Vt in propriorum parentum succedentes locum, l.3. in fin* ibi: *Finquē en lugar de su padre, tit.13. par 6.* Ita vt huius repræsentationis virtute tantam hereditatatis portionem consequatur, quantam, si pater eius superuiueret, esset percepturus, dicta *Nouell. 118. c. 1.* ibi: *Tantam de hereditate morientis accipientes partem, quanticumque sint, quantam eorum parens, si viueret, habuisset,* dicta *Nouell. 127. in præfatione*, ibi: *Et illius ferentes portionem.* Ergo non solùm gradus, sed sexus etiam repræsentatur.

15 Secundò, † pro hac parte facit dicta *Nouella 118. cap.3. versic. Vnde consequens est,* vbi cùm Iustinianus repræsentationis beneficium filiis fratrum concessisset, consequens esse putat, vt filii fratrum vtrinque coniunctorum consanguineis vel vterinis tantùm fratribus præferantur, cùm eorum patres, si superessent, cæteris fratribus essent præferendi, *Nouella 84. cap. 1. vers. Vult autem hæc lex*, dicta *Nouella 118. cap. 3. in princip. authent.itaque,C.communia de succession.* Vnde constat qualitatem natiuitatis, quæ personalis est, & regulariter transmitti nullo modo potest, repræsentationis virtute filiis communicari ad excludendos patruos. Ergo idem dicendum est de sexus prærogatiua, cùm inter vnam, & aliam qualitatem congrua differentiæ ratio considerari
16 nequeat. Tertiò, † cùm ætas, vti omnium res personalissima sit, nec transmitti potest, *l.peto 69. §. prædium, ff.de legat.2. §. vltimo, institut. de vsufructu*; quapropter priuilegium ratione ipsius competens personam non egreditur, *l.1. ff. de constitutio. Princip. l in omnibus 68. ff. de regulis iuris, regul. priuilegium 7. eodem tit lib.6.* & ideo minor succedens maiori vtitur iure minoris, & è contrario, *l. Aemilius Larianus 38. ff.de minoribus 25. annis.* Inspicimus enim successorem, non eum cui succeditur in his, quæ post ipsius mortem initium vel effectum sumunt, *l. ea quæ 5. C. de temporib.in integrum restitutio.* Et tamen nepos, quoties ei repræsentatio conceditur, patruum suum etiam ætate maiorem excludit, cui tamen nullo modo erat præferendus, nisi maioris ætatis prærogatiua virtute repræsentationis eidem nepoti esset communicata. Ergo eodem modo sexus qualitas repræsentatur.

17 Quartò, † ea est masculinitatis prærogatiua, vt concurrentibus eodem in gradu masculo, & femina, præferatur masculus, etsi ætate minor sit, vt dixi in principio huius capitis. Sed neptis ex fratre maiori prędefuncto patruum excludit, & in successione præfertur, *Palacios Rubios in rubr. de donationibus inter virum & vxorem §.69 num. 29. Couarruuias in pract.cap 38.nu.8.* & cum multis *Molina lib.3.de Hispanorum primogen. cap.8. num.10.Matien in l.5.glossa 1.num.5.tit.7.lib.5 Recop.vbi Azeuca nu.4. Auendan. in l.40.Tauri gloss.9.num.2.& Pater Molina tomo 3.de iustitia & iur.disputatio.629 num.1.versic. Dubium est, & num.2.fol.483. & seq.* Ergo patris masculinitas repræsentata etiam fuit, & per consequens sexus repræsentatur.

18 Quinto, † subrogatum in omnibus sapit naturam illius in cuius locum subrogatur, *l.si eum 18.§.qui iniuriarum, ff. si quis caution. l. in duobus 28.§.1.versic.Nam quia in locum ff.de iure iurando, l.1 §.hæc actio, ff.si is qui testament.*

lib.

*lib.eſſe iuſ fuerit,l.1.§.ſi quis ſub conditione,ff. vt legatorum nomine caueatur, l.1.§.aliud iuris,ff.de donationibus,& poſt Cynum,*Bartol.*Bald.Salicet. Crotum, Socin. Marſil.Alba. Pariſ. Euerardum, & Nattam, Surdus deciſ. 306. num.5. Caualcan. deciſ.19. num.31.& deciſ. 41.num.5. part.1.* Et pro vna eademque perſona reputãtur,*Martin. Montier à Cueua deciſ.Aragoniæ 25. num.2.* Neptis autem in locum patris ſubrogatur, vt remanet dictum in hoc capite, *num.* 14. Ergo quemadmodum pater eius ſi viueret, fratrem aut ſororem excluderet, ita & neptis eos excludere debet, & per conſequens patrem cum ſexus qualitate repræſentat.

19 Sextò, † fęmina à filio deſcendens de linea dicitur maſculina, *l.lege duodecim tabularum 14.verſ. Huiuſmodi*, ibi: *Et ſancimus omnes legitimas perſonas, ideſt per virilem ſexum deſcendentes,ſiue maſculini ſiue fœminini generis ſint, C.de legitimis hæredibus.§. cæterum 4. inſtituta de legitima agnatorum ſucceſſio.gloſ.verb.nam etſi,in fin.l.Gallus 29. §. Nunc de lege Velleia, ff. de liber.& poſthum.vbi Bald. Caſtrenſ. Alexan Aretin. Socin. & Iaſo,Cepha.conſ.413.num.22 lib.3. Berous conſ.77.num.19.lib.2. Hieron. conſ. 90. num.33.lib.1.* Sed ſic eſt, quod neptis in locum patris ſuccedit,& eſt de linea maſculina. Ergo faciliùs ſexum patris repræſentare potuit.

20 Vltimò † ſententia iſta probatur, ex *l.* 40. *Tauri,*ibi:*De manera que ſiempre el hijo y ſus deſcendientes legitimos por ſu orden repreſenten la perſona de ſus padres,*quæ eſt *l.5. tit.7. lib.5.Recopilation.* Ecce vbi non tantùm gradus, ſed perſonæ etiam fit repræſentatio Quemadmodum igitur patris perſona ſororem maiorem. & fratrem minorem excluderet, ſi ſuperuiueret, ita & neptis patris perſonam, & ſic etiam ſexum repræſentans excludere debet.Hanc partem defendunt ex doctrina *Cyni in l.1.C. de adulterijs, in fine Ludouic. Morotius conſ.51.num.2.*latè*Molfeſſius ad conſuetudines Neapolitan. 4. parte ſub tit. de ſucceſſion. ab inteſtato, qu.32. per totam,* pro qua iudicaſſe ſacrum Conſilium Neapolitanum dicit *Vincent. de Franchis deciſ. 32. ſub nu.9. & Neapol. in conſuetud. ſed ſi morienti, num.273. & in conſuetud. ſi moriatur,n.*111 quatenùs dicit filiam ſubintrare non ſolum in gradum, ſed etiam in ſexum patris, latè exornat *Regens de Ponte in tractatu de poteſtate Proregis,ſub tit.de ſucceſſion. mul.à num.42.vſque finem* & Doctores dicentes in ſubſtitutione facta, ſi ſine filijs aut liberis deceſſerit, excluſa filia fęmina, neptem ex filio excludere filias, vt latè poſt multos *Antoninus Theſaurus deciſ. 118. & Vincent de Franchis deciſ. 586. part. 4. per totas*: & ſic ſupponunt neptem ſexum patris repræſentare.

21 His tamen fundamentis † non obſtantibus dicendum eſt ſexum repræſentari non poſſe. Primò, nam lex ciuilis non fingit, quod in ſpecie, & in genere impoſſibile eſt, *l. ſi paterfamilias 15. §. fin. iuncta l. ſequenti, ff. de adoptionibus §. minorem natu 5. inſtitu. eodem;* quibus iuribus probatur ætate minorem in filium non poſſe maiorem adoptare: adoptio enim naturam imitatur, & pro monſtruo eſt, vt maior ſit filius quam pater: qua etiam ratione lex non fingit ad redintegrandum contractum conſentire furioſum, *l. qui ad certum 15. ff. locati, l.certè 6. ff. de precario*: hanc argumenti maiorem probat *gloſſa in l.Gallus, §. ſi eius,verbo, excludatur, ante finem, verſ. Nec fingit,ff. de liberis & poſthumis, Bartol. in l. is qui pro emptore, n. 22. ff. de vſucapion. & in l. ſub conditione, num.2. ff. de ſolutionibus, Tiraquel. in tractatu ceſſante cauſa,limitatione 1. num. 75. Alciat. lib. 6. parerg. cap.1. Petra de fideicommiſſis q. 9. nu.89.& 90.* & ab omnibus receptam dicit *Ioan. Corraſ. in l. qui liberos, nu.87. ff.de ritu nuptiarum. Proſper Farinacius in praxi crimin.tom.1.tit.5.q.36. numer.* 137. Sed impoſſibile eſt in ſpecie & in genere, quòd fęmina ſit maſculus: argumento textus in *l. quæritur 10. ff. de ſtatu homin.& in l.lege duodecim tabularum 14.in princ. verſ.Cum natura,C. de legitim.hered.* Ergo filia per repræſentationem ſexum etiam repræſentare non poteſt, eſſet enim pro monſtruo, vt lex fingeret fęminam eſſe maſculum, ſicut conſiderat *Afflict.in c.1.in prin. n. 45. de natura ſucceſ.feudi.*

22 Argumentum iſtud † non conuincit: nam maior, & minor argumenti propoſitiones falſæ ſunt. Maior, quia lex ciuilis æquitate dictante non ſolum quæ in ſpecie, verum etiam quæ in genere impoſſibilia ſunt ſecundum naturam aliquando fingit, ſecundum *Angelum in l.eandem,de duobus reis, Crotum in dicta l. ſi is qui pro emptore, numer. 31. verſ. Sed huic, Alciatum lib. 3. paradoxorum, cap. 16. Corraſium in d. l. qui liberos, num.87.* & de iure ciuili in artem dirigendo 3. *parte, cap. 2.* & contrarium affirmare commentitium eſſe dicit *Petrus Barboſa in 3. parte, l. 1.*
23 *num. 25.ff. ſoluto matrimonio.* Et pro hac † cõtra communẽ ſententiam facit *l.ita vulneratus 51. verſic. Igitur, ff. ad legem Aquiliam*, vbi dicitur, quod ſi aliquis mortiferum vulnus ſeruo alterius inflixerit, eundemque alius ex interuallo ita percuſſerit, vt maturius interficeretur quàm ex priore vulnere moriturus fuerat, docet Iureconſultus vtrumq; lege Aquilia teneri, quaſi ab vtroque hominem interfectum lex ciuilis fingat, cum tamen bis mori illum impoſſibile ſit. Pro
24 eadem ſententia facit, † nam ſecundùm naturam impoſſibile eſt ante ſeptimum menſem viuum eſſe eum qui in vtero eſt, ſi naſca-

nascatur, vt loquentes de quinquemestri-
bus, & seximestribus dicunt *Censorinus de die
natali, & Plutarchus lib.5.de placitis Philosopho-
rum*, vel secundùm veriorem opinionem
nascentes ante quinquemestrem non sunt
vitales, at quinquemestres, & deinceps vi-
tales,& naturales sunt,vt probant post alios
*Ludouic. Mercado lib. 4. de affectioni. mulier.c.2:
Petrus de Peramato lib. de hominis procreatione,
cap.12. Ferd.Bonauentur.de octimestri partu,lib.1.
cap.6. & lib.2. ferè per totum, Ioan. SchenKius
tom.2. obseruat.medic.lib.4.tit.de partu vitali,ob-
seruat.* 152. *Franc. Valles de sacra Philosophia
cap.18.& Franc. Valeriola lib.3. enarration. me-
dicar.cap.7.*Fictione tamen legis pro nato,&
viuo habetur,*l. qui in vtero 7. & 26.ff de statu
homin. l.intelligendus* 153 *ff. de verborum signi-*
25 *fic.* Facit etiam † *l.si infanti* 18. C. *de iure de-
liberan.* vbi si infans pòst delatam, & ante
aditam hereditatem moriatur, pater, tan-
quam si infanti iam fuisset acquisita, patrio
iure possidere potest: & tamen iure ciuili
impossibile est, quòd pupillus qui fari non
potest, herditatem adeat, *l. pupillus si fari, ff.
de acquir.hered.* quibus fundamentis hæc pars
contra communem verior videtur.

26 Nec † obstat dict. §.*minorem natu* cum aliis
supra adductis, *num.*21. quia in illis iuribus
deficiente æquitate lex prohibet, ne minor
ætate maiorem adoptare possit; quoniam
pro monstruo esset, vt maior esset filius
quàm pater: at vero si detur æquitas vt in
fictionibus requiritur, *l. postliminium* 19. *in
princip.ff de captiuis, & postlimin. reuers.Bart.
Bald. Sarmient. Rubeus,Alexandr.Mieres,& Me-
noch.* relati in hoc *cap.num* 12. lex plerumq;
impossibilia secundum naturam fingit, vt
probaui, & contra ipsam veritatem ita fin-
git, *Surdus consil.*349. *num.*46. *volum.*3. Et ni-
hilominùs pro veritate habetur, vt cum
multis dicit *Surd. dict. cons.* 349. *num.* 45. &
cons 488. *num.*16. *volum.*4.

27 Quando † huius argumenti maiorem
propositionem veram esse falso profitere-
mur,minor eius, vt in genere vel in specie
sit impossibile fœminam esse masculum, si-
militer non est vera. Nam cum mas sit fœ-
mina perfectior, natura ad illum procrean-
dum auidissima est, ideoque vis illa, qua
gignimur, manca & parum vegetata est,ad
fœminam recidit,quæ tanquam minus per-
fecta iure minor est mare, & inferior per-
fectiori:vt scilicet fœmina sit tanquam mas
læsus & mutilatus, vt dixit *Aristotel. lib.8. de
Historia animalium, c.2. & lib. 2. de generatione
animalium, cap. 3. & lib. 4. cap. 1. 3. & 6. &
Problemat. sectione 4. cap.27. & section.*10. *cap.*
10. *Galen. lib. de vtilitate partium* 14. *cap.6.&*
28 *lib.2.de semine.* Ex quo dici solet † fœminam
esse marem occasionatū,vt dicit *D.Thom.*1.
par. summæ Theologicæ, *qu.* 99. *artic.*2. *in prin-
cip. & in responsione ad* 1. *argum.* & marem
imperfectum,secundum *Philonem in 2. part.
Melissa cap.*33.*Dicunt Physici* (ait ille) *mulie-
rem nihil aliud esse quàm imperfectum marem.*
Hinc legimus fœminas in mares aliquando
commutari, *Plinius lib.7. natural. historiæ, c.4.*
(inquit) *mutari in mares, non est fabulosum. In-
uenimus in annalibus P. Licinio Crasso,& C.Cas-
sio Longino Cons.Cassinî puerum factum: ex vir-
gine sub parentibus, iussuq; auspicum deportatum
in insulam desertam. Licinius Mucianus prodidit
visum esse Argis Arescomem,cui nomen Arescusa
fuisse, nupsisse etiam, mox barbam & virilitatem
prouenisse, vxoremque duxisse. Eiusdem sortis,&
Smyrnæ puerum à se visum. Ipse in Aphrica vidi
mutatum in marem nuptiarum die L. Cossitium
Ciuem Tisdritanum, viuebatque cum proderem
hæc. Agellius lib* 9. *noctium Atticarum cap.*4.
29 Quia natura † tum ad perfectiora semper
aspirat, tum quia facilius est, virilia erum-
pi, quam retrocedi & abscondi: ideò fre-
quentior est ex feminis mares, [raro] aut
nunquam ex maribus feminas fieri, *Hip-
pocr. li.6. Epidem. c.8. D. August.lib,3.de Ciuit.
Dei,cap* 31.*& fin. Ioann.SchencKio tom.* 2. *ob-
seruat. medic.lib.4. tit.de genitalibus,obseruat.* 5.
& exemplis exornant post alios *Tiraquel. in
l.1 connubiali,num.*100.& 101.*Pater Martinus
Delrius lib.* 2. *disquisitionum magicarum, qu.* 22.
Torreblanca de Villalpando lib. 2. *de magica ope-
ratrice cap.17.à num.*1.Quicquid contradicat
Petr. Garc. Carrer. *in sen.1.lib.1. doctr.7.summa*
1. *c.* 2. *Auicen.in disput.* 37. *cap.* 7. *pag.* 1084.
*vers. Etiam mihi videtur.*Ergo possibile est se-
cundùm naturam tam in genere, quam
in specie fœminam fieri marem, & per
consequens corruit hoc primum funda-
mentum.

30 Secundo pro principali sententia † consi-
dero,quia cùm ista repræsentatio sit fictio,
vt affirmant Cephalus *cons.* 431. *nu.* 29. *lib.*3.
& *cons.* 489. *num.*9. *lib.*4.Tiber.*Decian.cons.*7.
*num.*85. *lib.*1. *Menoch. consil.*200. *num.*42.*li.*2.
& *præsumptione* 95. *num.*2. *lib* 4. *Vincent.Hon-
dedeus consil.* 70. *num.*16 *lib.*1. *Motier à Cue-
ua decis. Aragoniæ* 36. *num.* 46. & dixi latiùs
supra *cap.* 6. *à num.* 3. non potest sexus re-
31 præsentari, quia plures fictiones † vna gra-
dus, altera sexus darentur: & tamen plures
fictiones in vna re eodēq; subiecto cōcurre-
re nō possunt,*l.si vero* 12.§. *Marcell. ff. mādat.
l.*1. *ff.de vsu& vsufructu legato,*& tenēt *Bart.in
l.si is qui pro emptore n.*71.vbi *Iaso n*399. *ff. de
vsucapion. Fulgos.in l. si quis argentum num.* 4.
C.*de donatio.*Curt.*iun.in l singularia, num.* 5. *ff.
de rebus reditis, Menoch. lib.* 1. *de præsumption.
qu.8.n.22.cum duobus seqq.SfortiaOddo cons.*38.
*num,*80.*Borgnin.*Caualcan.*dec.*1.*n.*47.*p.*3. *Mon-
tier.à* Cueua *decis.*50.*num.*23.

32 Ar-

32 Argumentum istud † etiam corruit: quia repræsentatio nec est fictio, vt Doctores citati *num.* 30. affirmant, neq; præsumptio, vt dicunt *Parisius conf.* 38. *num.* 14. *lib.* 2. *Cephal. dicto conf.* 489. *num.* 57. *lib.* 4. *& Stephanus Gratianus tom.* 3. *disceptationum, c.* 419. *n.* 15. sed est legis beneficium, & priuilegium, vt latè probaui dict. *c.* 6. supra *à num.* 8. Ne-
33 que † sine controuersia est dicere in vna re non posse concurrere principalitèr plures fictiones; nam contrarium constat ex *l. singularia* 15. *ff. si certum petatur, l. profectitia dos.* 5. §. 1. *ff. de iure dotium, l. sub conditione* 16. *ff. de solutionibus*, & cum aliis multis iuribus latè probat *Andr. Alciat. in l. si is qui pro emptore, à num.* 175. *ff. de vsucap.*

34 Hac opinione retenta † non obstat dict. §. *Marcellus* nam omissa interpretatione *Bartoli in dicta l. si is qui pro emptore, numer.* 72. respondendum est in dicto §. vim totam esse in voluntate donantis, neque puto negaturum fuisse Iurisconsultum, si is qui donaturus erat patri & domino pariter voluisset donare, sicut filio & seruo, actionem mandati nasciturum fuisse patri; totũ igitur hoc est in voluntate soluentis, non autem in fictione: ideo *Vlpianus* ibi dicit pro decidendi ratione: *Hoc ideo, quia non patri donatum voluit, qui soluit.* Ita respondet *Aemil. Ferret. in dict. l. si is qui pro emptore, num.* 133. *versic. Tertio addncitur*, & eo non relato vnico verbo sequitur *Anton. Pichard. in* §. *si scriptum* 17. *n.* 22. *in fine, instit. de inutilibus stipulation.*

35 Neque obstat † dict. *l.* 1. *ff. de vsufructu legato*, cui abundè satisfit ex dictis per *Pinellum in* 3. *parte, l.* 1. *à num.* 6. *C. de bonis matern.* & post Regnicolas & alios *dominum D. Ioannem de Castillo de vsufruct. cap.* 52. *à num.* 1. *Comanum lib.* 3. *commentariorum iuris ciuil. c.* 2. *num.* 20. *Cuiacium in d. l.* 1. *Hothomanum lib.* 6. *obseruation. c.* 25. *Fornerium lib.* 3. *selection. c.* 14. *Donellum lib.* 4. *commentariorum iuris ciuil. c.* 5. §. *Hæc definitio* 3. *& lib.* 10. *cap.* 3. §. *vltimo, Vulteium in princ. num.* 18. vbi *Pichard. num.* 2. *instit. de rerum diuision. Ioannem Gaddeum ad l.* 49. *num.* 17. *ff. verborum significatione, & Antonium fabrum lib.* 19. *coniectura. iuris c.* 8. *in fin.* apud quos videre poteris.

Tertiò † pro principali sententia facit,
36 quod hoc repræsentationis ius est priuilegium & beneficium legis, vt latè probaui supra *cap.* 6. *à num.* 8. Sed duo specialia circa eandem rem concurrere non possunt, *l.* 1 *C. de dotis promissione*, vbi communitèr *Doctores, Bursat. conf.* 271. *nu.* 25. *lib.* 3. *Tiber. Decian. conf.* 74. *nu.* 51. *lib.* 3. *Ruminal. iun conf.* 428. *nu.* 10. *lib.* 4. *Surdus conf.* 34. *nu.* 46. *lib.* 1. *& Stephanus Gratianus tomo* 3. *disceptationum forensium, cap* 518. *num.* 27. *& c.* 520. *num* 10. qui alios plures referunt. Ergo sexus repræsentari nõ potest, quia vnum est speciale gradum repræsentari, alterum, masculinitatem similitèr repræsentari.

37 Istud argumentum † firmum non est, quia verius est circa eandem rem duo specialia concurrere posse, non solum in dote in quibus terminis loquitur dicta *l.* 1. sed in omni materia, *l. singul.* 15. *ff. de rebus creditis, l. licet* 43. §. 1. *ff. de iure dot. l. iur. militar.* 4. *ff. de testament. milit. iuncto* §. *Item Surdus* 4. *institut. quibus non est permissum facere testament. l. facere* 10. *ff. de testamento mili.* (iuxta affirmatiuam literam quam nonnulli Codices retinent, & sequitur *Duarenus ad illum tit. cap.* 4.) iuncto §. *fin. institut. quibus non est permis. facere testament. l. ex militari* 11. *ff. de testam. mili. & l. si quis filio* 6. §. *irritum, versic. Nisi fortè miles, ff. de iniusto rupt. coniuncta l. eius* 8. §. 1. *ff. de testam. l. si filiusfamil.* 34. *versic. Si perseuerasset, ff. de testament. milit. iuncto* §. *posthumi* 2. *instit. de exhered. liber. l. vltima, C. ad Senatusconsultum Velleian:* §. *si ab hostibus* 6. *instit. quib mod. ius patriæ potest. soln.* & defendunt *Rum. in l.* 1. *num.* 16. vbi *Paris.* 54. *Socin. sen.* 52. *&* 53. *Socin. iun.* 218. *&* 219. *Crot.* 93. *Bolognet.* 143. *Alciat.* 113. *& Petr. Barbos. num.* 46. *&* 47. *partis* 3. *ff. soluto matrim. Costan. de dotibus, cap.* 4. *num.* 5 *Barthol. Philippus de fictionibus,* 5. *par. cap.* 4. *Pichard in* §. 1. *num.* 11. *institut. de militari testament Gyphan. in dicta l.* 1. *in fine, C. de dot. promis.* pulchre *Ioannes Vaudus lib.* 2. *quæstionum variarum, q.* 4. latè *Iosephus Gonzal. variarum quæstionum, c.* 4. *per totũ* præcipuè *n.* 6. & alii DD. infra citandi

38 Non obstat † dicta *l.* 1. *C. de dotis promis.* quæ pugnare videtur *cum l. cùm post diuortiũ* 69. §. *gener à socero, ff. de iure dotium*; nam omissis multis, variis, & diuersis interpretationibus Doctorum, de quibus ipsi in dictis iuribus, & in *l. ff. soluto matrimonio*, vltra quos *Trentacinquius variarum resolutionum, lib.* 1. *tit. de verborum significatione, resolut.* 5. *num* 5. *pag.* 265. *Mantic. tom.* 1. *de tacitis, & ambiguis conuention. lib.* 12. *tit.* 12. *à num.* 1. *Gubert. Costan. dicto c.* 4. *Iosephus Gonzalez dicto cap.* 4. *Spino in speculo testamentorum, gl.* 10 *princip. num.* 15. *Pichard in* §. *si scriptum* 17. *à num.* 14. *vsque in finem, inst. de inutil. stipulat. Fornerius lib.* 3. *selectionum, c.* 24 *Ioan. Robert. lib.* 4. *sententiar. iuris, cap. fin. Charond. lib.* 1. *verisimilium, cap.* 17. *Forcatulus in cupidine Iurisconsultorum, cap.* 2. *num.* 9. *Euerard. Bronchorst centur.* 3. *enantiophanon, cap.* 10. *& Arumæus disput.* 15. *ad Pandectas thesi.* 13. qui & intra relati ad inuicem eorum intelle-
39 ctus reprobant. Dicendum est † distinguendum esse inter patrem nomine filiæ dotem promittentem, & inter ipsam filiam. Posteriori casu propter incertitudinem nulla est promissio, *l. stipulationum* 74. *l. vbi autem non apparet* 75. *l. triticum* 94. *ff. de verborum obligationibus*, & in terminis loquitur dicta *l.* 1. Et idem

idem procedit in extraneo dotem promittente, cùm eadem sit ratio: priori autem casu, dotis promissio vtilis est. vt *Papinianus* respondit in d. §. *gener*, ea ratione, quia paternum officium est dotare filiam, idq; pro modo facultatum suarum, & mariti dignitate, nisi de certa quantitate conuentũ fuerit. Vnde promissio ex iure & legibus certitudinem accipit, nullus autem legibus dotis præfinitus est modus, quo mulier citra conuentionẽ teneatur, imò potest indotata nubere; quod etiã procedit in alia persona, cui sit officium dotandi, vt loquens de curatore dicit *l. quaero 60. ff de iure dotium*. Et intel-
40 lectus iste † probatur ex *Costantino Harmenopulo lib. 4. promptuarij iuris ciuilis, titulo 8. §. 44. Si spoponderit mulier* (inquit) *dotem dare, non adiecta quantitate, aut re certa expressa quæ in dotem detur, inutilis est eiusmodi dotis promissio, vtpotè cum possit mulier vel vilissimum quippiam dotis nomine exhibere. Alia causa est, patris dotem pro filia pollicentis, qui etsi quantitatis dotem non præfinierit, rata tamen est ac valida promissio. Hoc enim cùm dicit pater, non sese quamlibet dotem, sed quæ facultatibus par sit, daturum indicat*. Et se-
41 quuntur † *Bartholom. Socin. in l. 1. numer. 53. vers. Ideo considera* vbi *Alciat.* 114. & 115. *Camil. Visitar.* 140. *Cuman.* 8 *Zasius* 33. *Corrasius* 17. *ad finem 2. lectura*, & *P. Barbosa* 47. & 48. *partis 3. ff. soluto matrimonio. Ripa in l. ita stipulatus, num.* 10. vbi *Ruinus 1. lectura, nu. 22 ff de verborum obligationibus, Alciat in l. triticum, nu.* 14. vbi *Hubertus Giphanius numer. 7. ff. eodem titulo, Gammara in tractatu extensionum, nu.* 103. *part. 1. Corras in l. qui liberos, num. 179. ff. de ritu nuptiarum, Balduinus in § generaliter, n. 6. institut. de legatis, Connan. lib. 8. commentariorum, c. 8. n. 4. & 5. Duarenus lib. 1. disputation. c. 56.* & ad *titul. ff. soluto matrimonio, in tractatu de dotibus, c. 2. Iacob. Cuiacius in recitationibus ad libros responsorum Papiniani, super dictum §. gener à socero, pag. 156. & in recitationibus solemnibus ad libros Codicis, super titul, C. de dotis promission pag. 299. Idem Giphanus in dicta l. 1. C. de dotis promiss. pagina 392. Andreas Fachineus lib. 8. controuersiarum iuris, cap. 75. Ioannes Fridericus à Sole de dote, quæstion. 15. numero 12. Nicolaus à Salis in suis sicilimentis iuris ciuilis, pagina 23. & Nicol. Genca de conciliatione legum, pagina 419. à*
42 *numero 42.* Et iuxta † hos distinctionis terminos intelligenda est illa Doctorum communis opinio indistinctè & generalitèr dicentium promissionem dotis incertam fauore dotis valere, vt post multos dicunt *Bald. Nouellus de dote, 6. parte princip. priuileg.* 11 *Campegius eod. tr. qu. 80. n. 1. Constantin. Roger. dicto tractatu, §. 8. n. 5. & 17. Doctores in l. ff. soluto matrimonio, Menoch cons. 292. à nu. 9. lib. 3. Ant. Gomez in l. 50. Taur. n. 19. Peralta in l. 1. n. 26. ff. de legat. 2. Afflict. decis. 337. n. 9. & decis. 371. per totam, Ioseph. Ludouic. dec. Perusin 99. n. 6. p 2. & Mantic. lib. 12. de tacit. & ambigu. cõuention. tit. 12.* Quicquid indistinctè nunquã virtute promissionis sed ex paterno officio valere, cuius virtute, etiãsi non promiserit, dotare teneri dicat *Anton. Faber lib. 5. Codic Fabrian. tit. 6. de dotis promiss. definition. 5. per totam.*

43 Sed cõtra supradictum intellectũ † obstat, quòd si in casu d. §. *gener*, pater promisit, cuius officium est dotare, in casu d. *l. 1.* ipsamet mulier, quæ dotẽ dare tenebatur, pollicita est, vnde eadem ratio militare videtur. Ergo ead. iuris dispositio, vt est vulgare. Imò si dotis incertæ petitio valet respectu patris, fortiùs respectu ipsius filiæ promittentis valere debet. Quis enim pater tã filię, quã filia sibi potissimũ in dotem tenetur. Et sic hunc intellectum reprobant Accursius in d. *l. 1. verbo dotem. versic. Istam reprobat, & Forcatul. d. c. 2. Cupidin. iurisperitorum, num. octauo.*

44 Prædictam concordiam defendendo † respondendum est, inter prædictos casus manifestam differentiæ esse rationem: nam pater attentis qualitatibus expressis in *l. si filia 43. ff. de legatis 3.* filias dotare per legem cogitur, & ideo dotis promissio simpliciter ab eo facta intelligi debet secundum hanc obligationem legalem, *l. final. C. de dotis promiss.* Et hac ratione dict. §. *gener*, nititur. In muliere autem seipsa dotante obligatio non inuenitur, neque enim per legem obligatur se secundum suas facultates dotare, sed voluntati contrahentium matrimonium id relinquitur, cùm & in fine dote matrimonium consistat, *l. final. C. de donation. ante nuptias, l. quod si nulla 26. ff. de religios. & sumptibus funer.* Cùm igitur in ea cesset ratio expressa dicti §. *gener*, succedit regula generalis, quod incertitudo vitiat promissionem. Confirma-
45 tur: † nam quamuis *glos. in l. mulier bona 72. ff. de iure dotium*, regularitèr constituat mulierem omnia bona sua in dotem dare censeri, quam sequuntur *Barthol. in l. si constante, numer. 78. ff. soluto matrimonio, Ioannes Lopez in rubrica de donation. inter virum, & vxor. §. 53. numer. 1. in fine*, & cum multis *Antonius Gomez in l. 50. Tauri, numer. 17. Pater Thom. Sanchez lib. 1. de matrimon. disputation. 59. numer. 4.* & relati per *Menochium* infra referendos, *numer. 61.* In
46 contrarium † regula facienda est iuxta communiorem, & veriorem opinionem, vt per *Couarr. in 4. part. cap. 5. in initio num. 5. Roland. à Valle de lucro dotis quæstion. 73. Mascardum de probat. conclus. 577. numer. 2. Menochius lib. 3. præsumptione 6. à numero 54. Barbosa in quarta parte rubrica, ff. soluto matrimonio, numero 32. Matthæum Vuesembec. consilio 25. per totum, prima parte,*

Viuium

Viuium decis.289.num.4.Tomigium decis.18.nu. 18. & decis.30. per totam, Harde à Dassel in cõsuetud. & statu Lucemb. artic. 2. & Forcatul. in necyomantia iur. dialog.39.num.4. (licet in aliquibus casibus hæc regula fallat, vt per *Menoch.d. præsumptione 6. à num.66. vsque ad 77. & consil.5.lib.1.Surdum cons.94. per totum,vol. 1.Marta Neapolit. in rubric ff.solut. matrim.q.6. & Anton. Fabrum lib.5.Codic. Fabriani tit. 7. de*
47 *iure dotium, definit.18.*) Adeo † quod neq; congruum videatur pro dote concedere, nisi id exprimatur, *Curtius in auth. præterea, num.13. C. vnde vir. & vxor. & Phanucius de lucro dotis, in explicatione statuti glos.10.num.37.* Sed ei qui dicit aliquam dotem fuisse promissam, incumbit onus probandi, iuxta *l.2 ff.de probat.* & tradit *Corn.cons.282 nu.40.l.1.* Cum igitur in muliere cesset obligatio legalis, standum est verbis promissionis, vt expressa fuerunt, ac ita dicendum non valere eam promissionem: quia mulier quid minimum soluendo liberaretur, cum dos etiam in vno nummo verificetur, *l.Neratius 20.ff.de religiof. & sumptibus funer.Bald in cap. si proponente num.3. de rescriptis, & in d. authen. præterea, in fin. Menoch. cons.31. num.18. lib.1.* & alii.

48 Obijcitur secundo † aduersus supradictum intellectum per *Anton.Gubertum Costanum de dote cap.4.num.5.Charondas lib.1. verisimilium cap 17.& Anton. Pichardum in dicto §.si scriptum 17 nu.24.ff de inutilibus stipulat. l.quæro 60 ff.de iure dotium*, vbi à muliere simpliciter facta dotis promissio efficax est: nec dubium est, quin dos à filia vti à patre pro modo facultatum, & dignitate natalium viri atque vxoris semper constituta intelligatur, *l.filia 43.ff.de legat.3.* quod in proposita specie suggerit, vt à patre ita à filia dotem in definita quantitate, vel specie vtiliter promitti, quod quidem supra dictis aduersatur.

49 Respondetur † hanc esse sententiam dictæ *l.quæro*, si adulta mulier quæ curatorem habet, dotem certæ quantitatis promittat, curatorem eius consensum accommodare debere, prout facultas mulieris, eiusque viri dignitas & ratio postulat & patitur. Itaq; mulieri immoderatam dotem promittenti suum consensum curator non accommodabit. De incerta dotis promissione & quãtitate obscura nullum verbum in dicta lege habetur, vt eleganter explicuerunt *Andr. Farbineus dicto cap.75. colum.final versic.his non obstat, Barbosa in d.3.parte, l.1. num. 50.ff. soluto matrimonio,& Frideric.de Sole d.qu.15. in fin.* nec pro modo facultatum intelligitur dotasse mulier, in qua talis dotandi obligatio cessat, vt latius dixi supra hoc *cap.nu.44.*

50 Opponitur † tertio loco contra supradictum intellectum, quod quamuis vtile sit mulieri aliqua bona extra dotem habere, tamen quod omnia bona extra dotem habeat, & non maritus ad sustinenda matrimonii onera, non videtur quod sit omnino vtile, & proculdubio damnosum ei, & Reipublicæ, cum maritus nolit forsan cum ea habitare, ne sine dote matrimonii onera sustineat: argument. *l.fin.C.ad Senatusconsult. Velleianum.* Vnde licet cesset vna ratio, videlicet vt dos mulieri conseruetur, non tamen cessat alia ratio, quare oporteat mulieres esse dotatas, scilicet ne mulierem alendi necessitate maritus excusetur, ad quam alendam compelli non potest, *Peregrinus Iãninus de citatione reali, lib.2.cap.11. num.21. Aufredus ad Capel Tholos. qu. 87. num. 2.* & latius *Surdus qu 17.infra citanda à num.2.& Bernard. Grauaus lib.2. pract. conclus.87. à num.2. vsque ad 15.*& alii ex immediatè infra relatis. Imò
51 † ea à domo per maritum expelli potest, *dicta l.fin B.ad Velleian. cap. per vestras 7.de donationibus inter vir. & vxor.* & post multos tenent *Felician. de Solis lib.2. de censib. cap.5. num.20.columm.6.versic. pro vera tamen, Lara in l si quis à liberis, §.si quis ex his, numer. 51 ff. de liber. agnoscend. Franciscus Marcus qu.732.nu.4. par 2.Hieronym.à Laurent.decis Auinionen. 145. num. 20. Achill.de Gras.decis. Roma.13. num.fin. de constitut.Viuius decis.197.num.14. Anton.Faber.lib.5.tit.7.de iure dotium, definit 50.num. 2.in allegatis, Surdus consil. 150.num.3. volumin. 1. & de aliment.tit.7 quæst.17.num.5.Colerus in eodem tract lib.1.cap.10 num.5. Petrus Gregor. Tholos. in lib.9.syntagmatis iuris, cap.19.numer.3 Baptista Costa de rata & quota, qu.63. & de facti scientia,*
52 *& ignorantia, cent. 2.distin.32.* Et quando † lex duas habet rationes, vna licet cesset, si alia remaneat, non cessat eius dispositio, *§.affinitatis 7. cum similibus, instituta de nuptijs*, quamuis enim verum sit, quod mulier constante matrimonio à marito compelli non potest, vt sibi dotem constituat, nec propter hoc potest maritus eam expellere, per *l.fin.C. de repudijs.* Hoc tamen procedit, quando mulier à principio dotem non promisit: nam cum sine dote recepta fuit, non est in culpa mulier; secus tamen erit, quando dotem per se promisit, nam si postea non vult adimplere quod promisit, non videtur sine culpa: vnde cessat dispositio *d.l.final.C.de repudijs*, & poterit maritus eam expellere, argumen. dictæ *l.fin.C.ad Velleianum*, iuxta distinctionem *Boerii decis.22. nu.1.* cum tribus sequen. *Anton.Fabri dicta definit.50. & Bursati consil.179. num. 14.* Et sic præcisè post alios arguit contra dictum intellectum *Ioseph Gõzalez variarum quæstionum cap.4.nu.9. Et Ioan. Robert.lib.4. sententiar.cap.fin.*

53 Respondetur, † quod si mulier dotem sim-

ſimpliciter promittat, & hac ratione promiſſio tanquam incerta non valeat, dictà *l.1.C.de dotis promiſſ.* non poterit maritus cogere vxorem, vt congruam dotem conſtituat; cùm enim poterit illam ſine dote accipere, *l.final.C. de donat. ante nupt.* eo modo in prædicto caſu videtur illam accepiſſe, cùm fuerit contentus incerta dotis promiſſione, ſciens aut ſcire debens eam non valere, neque vllam eſse legem, quæ cogat mulierem pro ſe congruam conſtituere dotem, quam ab initio non promiſit *Bologn. in l.1.num. 148.ff. ſoluto matrimonio, vbi Barboſa in 3.par.nu.49.verſic. Infertur ſecundo.*

54 Neque† maritus eo prætextu, quod dotem pro ſe congruam vxor non conſtituerit, eã expellere poteſt, ſecundum veriorem opinionem, quam poſt alios defendunt *Couarruuias 2.par.de ſponſal.cap.7. in principio, num. 2. Baeza de non meliorandis filiabus, cap.32. Coſta d.qu.63.à num.4. Surdus dicta.qu.17.num.13.& ſequenti, Cacheran.deciſ.132.nu.18. Aluarus Valaſcus conſult.132.num.18. Barboſa in l. maritum 13. num.58.ff. ſoluto matrimonio, Fachin. lib.3. controuerſiar.iuris cap.48. Stephan.Gratian.tom.1 diſcept.forenſ.cap.65.à num.21. Ioach à Beuſt de dote, ad finem, Barth Muſcul. Vveſtphalus de ſucceſ.conuent.claſ.1.membro 2. à nu.134. Græuius practicarum, lib.2.concluſ.87.num.25. Vveſembec. in paratitla ad titul.ff de iure dotium, numer 6. & Gaſpar Schifordegherus lib.3.ad Antonium Fabrũ*
55 *tract.2. qu.12.* Quod non ſolum† procedit, quando pater, frater, aut extraneus dotem promiſit, verum etiam quando ipſa vxor promittit, vt cõtra ſupra dictam diſtinctionem *Boerii, Burſati, & Antonii Fabri* dicit *Celſus Bargalius lib.3.de dolo, cap.3. num.41.* & tunc tenetur eam alere, *Schifordegherus*, & alii ex ſupra relatis, & *Trentacinqu. variarum reſolution.lib. 2.reſolut.3. de action à num. 1.* Maritus ſibi debet imputare quod incertam dotem accipiendo in effectu ſine dote vxorem acceperit, vt reſoluit *Ripa in l.2.in prin. num.43.ff.ſoluto matrim.* Quod verius eſse exiſtimat *Barboſ.d.nu.49.* quicquid contrarium teneat *Alciat. in l.1 num.115.ff.ſoluto matrim.* & ſentiat *Bald. in l.1. num. 2. ad fin. C. de dotis promiſſ.*

56 Vltimo loco † obiicitur incertam dotis promiſſionem per extraneum factam valere, quia ſecundum viri boni arbitrium, & iuxta bonorum eius quantitatem, & puellæ dignitatem tacitè videatur promiſsa, ſecũdum notata ad *l.3.C.de dotis promiſſion. Bald. in l.final.n.9.C. de ſententiis quæ ſine certa quant. Roman conſil.44.num.4. Vincentium in l.1.nu.40 vbi Alciat.num.114.ff.ſolut.matrim.idem Alciat. in l.triticum, num.14.ff.de verborum obligat. Phanucius de lucro dotis, in explicatione ſtatuti, gloſſ. 10.num.49. Connan lib.8 comentariorum iuris ciuilis, cap 8.num.4.& Balduinus in §. generaliter, numer.6. inſtituta de legatis.* Nec ſanè mirum, intereſt enim mulieris incertam dotis per eam factam promiſſionem non valere, vt ſic nihil præſtare teneatur, ſed ſi per extraneum facta non valeret, eſſet illius præiudicium, quia indotata remaneret, ideoq. valida cenſeri debet, & tamen in ipſo extraneo dandi certam dotem obligatio minus quàm in ipſa muliere cõſiderari poteſt. Ergo ſi promiſſio ipſa dotis per extraneum facta valet ob rationem, de qua ſupra, multo magis debet valere illa, quæ ſit facta ab ipſa muliere.

57 Sed huic obiectioni reſpondetur,† quod ſi extraneus pro muliere dotem ſimpliciter promittat, promiſſio tanquam incerta non valebit, cum in eo dandi certam dotem obligatio minus quàm in ipſa muliere conſiderari poſſit, ac proinde dictam *l.1. C. de dotis promiſſ.* etiam procedere in extraneo ſimpliciter dotem promittente, tenent *Socinus num.53. Camill. Viſitarinus num.140. Zaſ. num.33.& Barboſa num.50.verſ. Quarto infertur, 3.par. l.1.ff.ſolut.matrim. Ripa in l. ita ſtipulatus, nu.18.verbo, obligat. Corraſ.in l.qui liberos num.181.ff.de Ritu nuptiarum, & Duarenus li.1 diſputatio cap.56. & ad titul.ff. ſoluto matrimonio, in tract.de dotibus, cap.2.* & videtur textus *in l.3.C.de dotis promiſſ.* vbi in dote incerta promiſſa per extraneum exigitur, quod declaratio ſit collata in arbitrium boni viri, quaſi aliter non valeret, vt ibi notat *Salicetus.* Nec obſtat ratio pro contraria opinione adducta, quia in ſpecie dictæ *l.1.C. de dotis promiſſ.* non irritatur promiſſio dotis incerta in fauorem mulieris, vt prædicti præſupponunt, ſed potius propter regulam generalem, quod incertitudo vitiat diſpoſitionem, quæ à fortiori militat, quando extraneus dotem pro muliere ſimpliciter promiſit.

58 Quartò † pro principali ſententia, quod ſexus non repræſentetur, facit ratio propterquam filio maſculo ſtatutum, ſiue teſtatoris voluntas concedit, vt ſororem excludat, eſt, quia iſte maſculus eſt, & agnationem & bona in familia conſeruat, *l.1.§.quãuis, verſic.Sed etſi ſeruitus, ff. de inſpiciendo ventre,* & cum multis dicit *Alexand. Trentacinq. variar.reſol.lib.1.reſolut.1.de ſtatutis, n 3.pag.13. column.1.verſic.Minor probatur.* Sed iſta ratio aut cauſa maſculinitatis & agnationis finita eſt in perſona defuncti qui repræſẽtari vult. Ergo excluſionis priuilegium finitum eſt, *l.Titia 87.§.1.ff.de legat.2.l.non tantùm 5. §. ſi emancipatus, ff. de bonor.poſſeſ. contra. tab.* & per conſequens neptis id habere non poteſt.

59 Quintò,† quando lex ſiue ſtatutum, aut teſtatoris voluntas diſponit non ſimpliciter

ſub

ſub filij appellatione, ſed reſpectu alterius qualitatis, non comprehenditur nepos qui qualitatem illam non habet, *l. fin. C. de naturalibus liber. Bartol. in l. liberorum, numer. 6. in fine, ff. de verborum ſignificatione*. Sed filius non excludit ſororem, quia ſit filius ſimpliciter, ſed quia maſculus eſt. Ergo maſculinitatis qualitas in neptem non tranſit, *Bartol in dicta l. liberorum, num. 13. Fulgoſ. Alexan. num. 5. Iaſ. num. 6. Decius num. 7.* & *Doctores* communiter in *l. venia C. de in ius vocand. Cravet. conſ. 108. num. 1. Cephal. conſ. 13. num. 9. Portius conſ 6. num. 68. Peralta in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, num. 18. ff. de legat. 2. & Molina lib. 3. de Hiſpan. primog. cap. 6. nu. 49. & cap. 8. num. 8.* & per conſequens ſexus non poteſt repræſentari.

60 Sextò, † in omnibus legibus de hac repræſentatione tractantibus, veluti in *l. Gallus 29. §. ſequenti parte, alias §. etiam ſi parente, ff. de liberis, & poſthumis, l. poſthumorum 13. ff. de iniuſto rupto, l. ſi nepotes 7. ff. de collatione bonorum, §. ſui 3. inſtituta de heredum qualitat. & differentia, §. poſthumorum 3. inſtituta de exheredatione liberorum, §. cùm filius 6. inſtituta de hereditat. quæ ab inteſtato deferuntur, Nouella 118. cap. 1. verſiculo, Sic tamen, & cap. 3. verſiculo, Quando igitur, Nouella 127. in præfatione, l. 3. titul. 13. par. 6.* non dicitur perſonam patris repræſentari, ſed in eius locum ſiue gradum ſuccedere, vt dixi ſupra *cap. 10. num. 3 & 4. & cap. 11. numer. 6.* Ergo ſexus non repræſentatur.

61 Septimò, † ſi filia repræſentaret ſexum patris, ex patris perſona ſuccederet. Sed filia ex propria, & non ex paterna perſona ſuccedit, vt dixi ſupra *cap. 11.* per totum. Ergo ſexum patris repræſentare minimè poteſt. Vltimò ſententia iſta probatur ex *capit. vnico, de eo qui ſibi, & heredibus ſuis in feud.* vbi neptis ex filio ſexum patris non repræſentat, ideoq; à feudi ſucceſſione repellitur. Hanc principalem ſententiā, licèt ſic non defenſam, tenent *Capicius deciſ. 21. Grammaticus deciſ. 63. & Franciſc. Marcus qu. 545. tom. 1. per totas, Socin. ſen. conſ. 153. nu. 20. lib. 2. Socin. iun. conſ. 1. num. 59. lib. 1. Alex. Raudenſ. conſ. 1. à num. 61. lib. 1.* & inter *conſilia vltim. voluntat. conſ. 141. num. 156. lib. 2. Molin. vbi ſupra, Michael ab Aguirre de ſucceſſ. Regni Portugalliæ, 2. par. num. 106. & 126. & 3. par. num. 82. Cald. Pereira de nominat. emphyt. qu. 17. num. 42. Flor. Diaz de Mena in addition. ad deciſ. Gammæ 59. verſ. Quinta eſt, & Alex. Trentacinq. variarum reſolut. lib. 1. d. reſolut. 1. de ſtatutis, num. 4. pag 17. col. 1. verſ. In ſecundo caſu primi caſus, & col. ſeq.*

62 Sententia iſta † intelligenda eſt, quando tractatur de bonis perpetuo grauamine relictis, vel de bonis liberis, cū de propria agitur repręſentatione nepotis contra amitam: nam ſi controuertitur de bonis liberis aui qui relicta filia & filio deceſſerit, & antequā eius hereditatem filius adierit, ſimiliter deceſſit ex eo nepte relicta, tunc iſta neptis iure trāſmiſsionis à patre in eam cum omnibus ſuis qualitatibus factæ excludit amitam, vt cum multis probat *Trentacinq dicto numer. 4. pagina 14. à colum. 2. verſ. In ſecundo caſu, Vincent. de Franc. deciſ. 32. & Surd. deciſ. 138. per totas.*

63 Non obſtant † argumenta pro contraria parte adducta; & non primum, de quo ſupra *num. 14.* quia diſtinguendum eſt, aut qui repræſentationis iure ſuccedere volunt, ſunt in patria poteſtate illius, de cuius agitur ſucceſſione, & à nemine præceduntur, & tunc repræſentationis virtute non ſuccedunt in gradum patris, ſed in locum patris, hoc eſt, in locum ſui hæredis, & tantam portionem ex propria perſona percipiunt, quātam pater, ſi ſupereſſet, eſſet percepturus. Aut ſunt deſcendentes, ſed non in poteſtate, vel quia emancipati, vel quia ſunt de materna linea, & tunc non ſuccedebant iure Digeſtorum & Codicis in locum ſui heredis: quapropter virtute dictæ repræſentationis ſuccedebant in gradum patris, & ſimilitèr eandem quam eorum pater, portionem percipiebant, ſed poſtquam Nouellarum iure agnationis & cognationis differentia ſublata fuit, ex propria perſona locum patris ſubingredientes eandem partem percipiunt, quam pater erat percepturus. Aut ſunt tranſuerſales, & hoc caſu ſemper patris gradum repræſentant, & ex eius perſona ſuccedunt, vt latè hæc omnia dixi ſupr. *cap. 6 à num. 11. & cap 10. à num 3. & cap. 11. num. 6. & 7.* Hinc conſtat ſecundum iuris rigorem aliud eſſe in gradum, aliud in locum patris ſuccedere, etſi illum poſt Iuſtinianum inſuper habeas, idem eſt ſynonima dicere ſucceſſit in locum patris, vel in gradum patris.

64 Secundo argumento reſpondetur † illam ipſam qualitatem vtrinque coniunctionis, quæ in patre conſideratur, & cuius virtute fratribus ex vno tantum latere pręfertur, eſſe in perſona filiorum eſſentialitèr, & non virtute repræſentationis: Quis enim negare poterit, filios iſtos non eſſe deſcendentes ex illis parentibus qui vtrinque coniunctionis cauſam præſtiterunt? Quis etiam auſus affirmare, illorum ſanguinem iſtis non eſſe, cū parentum portionem, & viſcera liberos eſſe probaui ſupra: *cap. 7. à num. 2.* Dicendum itaque eſt in dicto *cap. 3. verſic. Vnde conſequēs eſt, Nouella 118.* filios in gradum patris ſubingredi, & ex perſona patris patruo ſuccedere, ſed qualitatem illam vtrinque coniun-

iunctionis non eſſe tranſmiſsam repræſen-
tatiuè, ſed eis ineſse.
65 Argumento tertio ſatisfit, † quod neptis
iſta non ſuccedit repræſentatione ætatis pa-
tris, quæ cum perſona defuncta extincta
fuit, ſed ex alio iure pœnitùs diuerſo, quod
viuente ipſo filio primogenito erat etiam
in nepote, adumbratum tamen & ſuſpen-
ſum, ſicut & ius ipſius filij viuente auo ſu-
ſpenditur per id quod in ſimili habetur in
l. ſi ſeruus communis Manij 18. *§. vltim. ff. de ſti-
pulatione ſeruorum*, vbi ſeruus fructuarius ſi
locat operas ſuas, & loco mercedis annuſi
aliquid ſtipulatur, ex ea ſtipulatione vſu-
fructuarius agit quandiu durat vſusfructus.
At eo finito agit proprietarius, non quod
ſtipulatio ſemel præſtita fructuario tranſ-
mittatur in proprietarium: nam ea finitur,
& incipit alia quę fuit iam ab initio in pro-
prietario producta, ſed ea ſuſpendebatur,
nec locum habebat viuente vſufructuario.
66 Similitèr † cùm ad ſucceſſionem inteſta-
ti plures ſunt gradus, [cuilibet enim gradui
ſucceſſio defertur à lege, & ſeducto primo
gradu per expreſsam vel taciram repudia-
tionem, ius illius ad ſequentem gradum
non tranſmittitur: quia ius repudiatum non
tranſmittitur, *l. ſi quis filium* 34. *C. de inofficio-
ſo teſtam.* Sed illud prioris ius extinguitur, &
conſequens iure ſuo, & ex perſona ſua ve-
nit, vt patet ex notatis per *Bart in l. qui ſuper-
ſtitis, num. 2 ff. de acquirend. hered. & Bald. in. l.
vltima, num. 16. C. de pactis*, dum quærunt, an
cùm filia hereditati paternæ renunciauit,
nepoti noceat. Et ſanè, ſi tanquam heres fi-
liæ venire vult, nocet, ſed [ſi ex ſua perſona
per ſucceſſorium edictum, non nocet, quia
illud eſt ius nociuum, cui renunciatum
non fuit. Et hoc maximè procedit, ſi filia
renuncians mortua eſt in vita patris, ſecun-
dùm ipſum Baldum]: quia tunc ea ſemota
ex ſua perſona venit nepos, vt latè dicam
infra *lib. 2. cap. 16. à num.* 52.] Ita reſpondit
Andreas Tiraquel de iure primogen. qu. 40. n. 111.
cum tribus ſequen. qui etiam aliter reſpondit
numer. 110. vel reſponde, vt dicam *in nu-
mer. ſeq.*
67 Similitèr † non obſtat quartum argu-
mentum, quia ibi non ſuccedit neptis qua-
ſi maſculinitatem patris repræſentans, ſed
quia deſcendit ex linea primogeniti, & nō
debet fieri digreſſio ad aliam lineam, vt
apparet ex *l. 2. tit.* 15. *part. 2. l. 40. Tauri l.* 5.
tit 7. lib. 5. *Recopilatio*, & cum multis dicam
infra *lib. 3. cap. 4. num.* 9. vt loquentes de pa-
truo & nepte dicunt poſt multos *Ioann. Le-
cerier de primog. q. 25. & 26. Tiraquel. eod. tract.
q. 14. n. 3. 4. & 6. Pariſien. Modern in conſuetudin.
Pariſien. tit. 1. §. 12. gloſſa 1. num. 2. Palacios Ru-
bios in rubri. de donatio. inter vir. & vxor. §. 69.
num. 29. Couarruuias in pract. cap. 38. num. 8. &
Molina lib. 3. de Hiſpan primog. cap. 6. num. 49. &
cap. 8. num.* 10.
68 Minus obſtat † quintum ſubrogationis
argumentum, quia non procedit, quando
ſubrogata perſona diuerſi iuris, & condi-
tionis eſt illius in cuius locum ſubrogatur,
vt cum multis tenet *Anton Gabriel lib. 6. com-
mun. tit. de reg. iur. concluſ. 2. num.* 58. & in ter-
minis *Iaſo conſ. 221. nu. 2. volum. 2. Caualc. dec.
23. num. 24. par. 3. & Montier à Cueua deciſion.
Aragoniæ 25. num.* 22. vnde cum neptis ſit di-
uerſæ conditionis & qualitatis à qualitate,
& conditione patris, quia illa fæmina, iſte
vero maſculus eſt, non poteſt ſapere ſubro-
69 gati naturam. Secundò, † excludere fæmi-
nas propter maſculinitatem eſt priuilegium
maſculo conceſſum, & quoad dictum
priuilegium ſubrogati naturam nō aſſumit
ille, qui caret illa qualitate propterquam
conceditur priuilegium, vt poſt *Iaſon. &
Rotam Romanam, Antonius Gabriel d. concluſ. 2.
num.* 64. cùm neptis careat qualitate illa
maſculinitatis propterquam priuilegium
fuit conceſſum: ergo non poteſt ſapere na-
70 turam ſubrogati. Tertiò † dicta regula nō
procedit, quando illud in cuius locum ſu-
brogatur, penitus ſit extinctum. *l deducta* 58.
in princ ff. ad Sena'uſconſ. Trebel. & poſt *Baldum*
dicit *Marcus Antonius Natta conſil. 638. nu. 44.
volum. 3. Anton. Faber lib. 18. conjecturarum iu-
ris, cap. 19. pag. 235. & Gaſpar. Schifordegher us
lib. 1. ad Antonium Fabrum tract. 81. qu. 9. col. 2.*
hic tamen pater quantum ad maſculinita-
tem penitus extinctus eſt: ergo neptis, quo-
ad eam ſubrogari non poteſt.
Nec in conſideratione eſt ſextum argu-
71 mentum, † nam licet inter Doctores con-
trouerſum ſit, an neptis ex filio ſit de linea
maſculina, vt videre licet apud *Camillum
Gallinum lib. 8 de verborum ſignificat. cap. 26. ab
initio vſque ad num 13. Peregrin. de fideicommiſſ.
art. 26. à num. 23. vſque ad 31. Angel. Matthea-
cium de legat. & fideicommiſſ. lib. 2. quæſt. 11. per
totam, Simon de Pretis lib 3. de interpret. vlti. vo-
lunt. dubit. 1. ſolut. 11. à num. 51 vſque ad 58, Me-
noch. conſ. 105. in princ. & à num. 39. lib. 3. &
conſ. 318. à num. 6. lib. 4. Cephal. conſ. 413. lib. 3.
Rimnald. iun. conſ. 786. à num. 27. lib. 7. Villa-
gutam deciſ. 4. num 34. & 35. Caualcan. deciſ. 36.
par. 2.* & cum multis *dominum don Iuan. del Ca-
ſtillo Solomator lib. 3. quotidianarum controuerſ.
iur. cap. 2. num. 7.* latè apud *Philippum Paſcha-
lem 4. part. de viribus patriæ poteſtatis, cap. 9. à
72 num.* 55. Quando tamen † in ea verſamur
diſpoſitione, in qua habita fuit ratio conſer-
uandi bona in agnatione & linea maſculi-
na, tunc neptem de linea maſculina non
non eſſe certum eſt, vt cum multis docent
Molina lib. 3. de Hiſpanorum primog. cap. 5. n. 69.

Simon

Simon. de Pratis d.num.51.Peregrin.dicto art.26 num.30.Caſtillo in tranſcurſu dicti cap. 2. præcipuè num.11. 16.& 18.Petrus Surdus conſ. 316. num.8.volum.3. & Fachineus lib.11. controuerſiarum iur.cap.25. verſ. Quæ tamen concluſio. Cum igitur in dicto ſtatuto, aut maioratu attendatur agnatio, vt dixi *hoc cap.num.58.* à fortiori aſſerendum eſt neptem non eſſe de linea maſculina, nec ſexum patris repræſentare poſſe, & per conſequens ceſſare dictum argumentum.

73 Vltimò non obſtat dicta *l.40.Tauri.* quæ eſt *l.5.tit.7.lib.5. Recopilat.* quia patris perſonam neptis tãtum repræſentat quoad qualitatem primogenituræ deriuando illam de patre in filium, & de primogenito in primogenitum; non autem quoad qualitatem maſculinitatis, quod in ea lege nec dicitur, nec ſtatui potuerat, vt poſt alios probat latè *Molina d.lib.3.cap.6. à nu.48. Gutierrez lib.3.practicarum qu.67.num.21. Auend. in d.l.40.Taur.gloſſ.17.ab initio, P.Molina tom.3 de iuſtitia & iure, diſput.627.num 10. & 11. dominus Caſtillo de Sotomaior lib.3. quotidian. c.19. num.51. & à num. 158.*

SVMMARIVM.

1 *Voluntas legis contraria eſt repræſentationis.*
2 *Voluntate hominis impeditur repræſentatio.*
3 *Moderator & arbiter eſt vnuſquiſque rei ſuæ.*
Quiſque ab initio quam velit legem dicere poteſt circa rem ſuam.
4 *Voluntas teſtatoris præciſè & omnino eſt obſeruanda.*
Voluntas teſtatoris pro lege habetur.
5 *Voluntas teſtatoris vti lex nouior facit ceſſare legis prouiſionem.*
6 *L.46.Tauri, quæ eſt l.5.tit.7. lib.5. Recop. probatur voluntatem teſtatoris repræſentationem impedire.*
7 *Iſta ſententia conformis eſt iuri communi ſecundum DD.*
8 *Voluntas teſtatoris admittit repræſentationem in illis caſibus in quibus iure communi impeditur ſecundum DD.*
9 *Si verbis expreſſis teſtatoris non admittatur, vel denegetur repræſentatio, coniecturæ non ſufficiunt. Sed reprobatur n.12.*
10 *Quod ex præſumptione aut coniecturis comprehenditur, non dicitur diſpoſitum. Reprobatur à num.12.*
11 *L.40.Tauri pro hac parte ponderatur.*
Verba illa d.l.40. tunc & eo caſu, *diſtingunt diſpoſitionem ad caſum expreſſum, & non protrahenda ad alium ſimilem, vel eandem rationem habentem. Reprobatur n.18.*
12 *Præſumptiones & coniectura ſufficiunt ad inducendam, vel excludendam repræſentationem.*
13 *Expreſſum dicitur, quod ex præſumptionibus & coniecturis colligitur.*
14 *Voluntas teſtatoris ex coniecturis elicita idem operatur, ac ſi verbis expreſſa fuiſſet.*
15 *Voluntas huiuſmodi omnino eſt obſeruanda ac ſi indiuidualibus & expreſſis verbis fuiſſet declarata.*
16 *Ex præſumptionibus & coniecturis, dum liquidiſſimæ, apertiſſimæ & indubitatæ ſint, repræſentatio locum habet vel non, attenta dicta l.40.Tauri, ſecundum Regnicolas.*
Idem dicendum ſecundum ius commune.
19 *Pragmatica Regis Philippi Tertij ad repræſentationem requirit expreſſa verba, & coniecturas & præſumptiones excludit.*
Lex quando aliquid expreſſum requirit, ipſi ſatisfactum videtur, ſi ex liquidiſſimis præſumptionibus elicitur. Contrarium dic n.20.
21 *Expreſſum non eſt, quod ex coniecturis deducitur, ſed pro expreſſo habetur.*
Lex quando pro forma requirit expreſſionem verbis particularibus factam, non ſufficit expreſſio ex præſumptionibus claris deducta.
22 *Dicta pragmatica amplam repræſentationis facultatem à lege 40.Tauri conceſſam non coarctauit, ſed reſtringendæ repræſentationis licentiam edicta lege elicitam limitauit.*
23 *Ad quod verba pragmaticæ perpenduntur.*
24 *Repræſentationem in alia perſona & gradu admittimus, quando teſtator in alia perſona, & gradu eam admiſit.*
25 *Vna teſtamenti pars per aliam declaratur.*
26 *Qualitas vni gradui aut ſubſtitutioni adiecta in cæteris repetita cenſetur, niſi diuerſa contrarium ſuadeat.*
27 *In fideicommiſſis perpetuis iure communi ex admiſſa repræſentatione aliqua in parte teſtamenti in alia ex identitate rationis per extenſionem admittenda eſt. In maioratibus noſtris non fit ex extenſione, ſed magis ex vi comprehenſiua.*
28 *Dicta Pragmatica excludens præſumptiones, & coniecturas ad impediendam repræſentationem eſt lex correctoria.*
29 *Quapropter vti lex noua futuros tantùm non præteritos maioratus comprehendit. Et verbis dictæ pragmaticæ probatur n.30.*
31 *Repræſentatio in aliquibus deſcendentibus interdicta in ſucceſſione maioratuum antiquorum, cenſetur quoque in tranſuerſalibus prohibita.*
Regula deficiente neceſſe eſt, vt ampliatio quoque finiatur.
32 *Regula ſine ampliatione ſuſtineri poteſt, ſed ampliatio ſine regula non poteſt, quemadmodum neque acceſſorium ſine principali.*
33 *Dilectionem maiorem erga deſcendentes quam tranſuerſales credendum eſt inſtitutorem maioratus habuiſſe.*
34 *Diſpoſitio vna diuerſo iure cenſeri non debet.*
35 *Regula vt admittatur repræſentatio in maioratibus in dubio dicenda eſt iuxta l.40. Tauri.*

CAPVT

CAPVT XIII.

Quæ contraria ſint Repræſentationi, & eam ceſſare faciant.

1 Sicut † in *cap. 5. huius libri, num. 8. & ſeq*
legem repræſentationis cauſam tantũ
eſſe diximus, ſic in hoc capite eandem le-
gem repræſentationi contrariam, & eam
impedimento eſſe affirmo. Sed quia Do-
ctores communiter, & noſtrum ius Regiũ,
vt dixi ſupra *cap. 9. num. 2. & 20. & infr. lib. 3.*
cap. 4. 5. 7. & 15. hanc repræſentandi, vel
non, facultatem concedunt etiam hominis
diſpoſitioni contrariam eſſe voluntatem.
Et hæc vel *legis eſt, vel hominis. Legis*, quia
quemadmodum lex potentiam habuit ad
repræſentationem concedendam, vt dicto
cap. 5. à num. 8. notaui, ita & lex ipſa vel
expreſsè denegando, vel non concedendo
eam prohibuiſſe cenſetur, niſi in perſonis,
& cauſis certis, vt de perſonis dicam infra
lib. 2. De cauſis autem & rebus, in quibus
locus ſit, vel non repræſentationi in *3. libro*
2 diſputabo. *Hominis*. † Et tunc tres ſunt di-
ſtinguendi caſus. Primus, quando homi-
nis expreſſa voluntas excludit repræſenta-
tionem, vbi alioquin iure communi erat
admittenda. Secundus, quando expreſsè
eam admiſit in illis rebus & caſibus in qui-
bus iure communi cenſetur prohibita. Ter-
tius & vltimus caſus eſt, quando in dubio
ſumus, an admittenda, vel non ſit repræ-
ſentatio.

Quoad primum dic, repræſentationem
3 impediri, † cum rei ſuæ vnuſquiſque ſit
moderator & arbiter, *l. in re mandata 21. C.*
mandati, Caualcanus deciſ. 3 num 6. & deciſ 22.
num. 75. p. 3. & ab initio quam velit, legem
dicere poſſit, *l. traditionibus 20 C. de pactis, l. 1.*
2. & 3. C. de donation quæ ſub modo, Zauarela in
Clement. quia contingit, notab. 11. de religiſ dom.
& cum multis *Franciſcus Beccius conſ. 101. nu.*
25. volum. 1. & Surd. conſil. 215. num. 19 volum.
2. & cum aliis legibus notaui infra *lib. 3 c. 5.*
4 *num. 6.* Et cum teſtatoris ſit voluntas † præ-
cisè & omnino ſeruanda eſt, vt cum multis
iuribus & Doctoribus dixi ſupra *cap. 5. n. 15.*
vltra quos *Sim. de Prat lib. 5. de interpret. vlti-*
marum volunt interp. 1. dubit. 1. & ſeq. Peregrin.
de fideicommiſſ. art. 11. à num. 1. Petra eodem trac,
qu. 9. à num. 5. Ioſephus Ludouicus deciſ Peruſ. 61
à num 23. Cæſar Barzius deciſ. Bononiæ 6. nu 10.
Donell. lib. 8 commentar. iuris ciuilis, cap. 4. §. 1.
& Anton. Faber. 1. par. iuriſprudentiæ Papinian.
tit. 4. princ. 6. illation. 6. nec mirum quia pro
lege habetur, *Nouella 22. de nuptijs, in præfa-*
tione, verſſic. Diſponat itaque vnuſquiſque, alias
cap. 2. Doctores ſupra citati, *Iulius Clarus in §.*
teſtamentum, qu. 61. & Franciſcus Viuius deciſ.
265. per totam, lib. 2. Nam quamuis contra-
rium iure communi regulariter ſit conſti-
5 tutum, voluntas & diſpoſitio hominis † vti
lex nouior, facit ceſſare legis prouiſionem,
l. fin. C. de pactis conuen. l. maritus 21. C. de procu-
ratoribus. l. cùm ex filio 39. §. filio, ff. de vulgari,
l. & habet 15. §. cùm quis ff. de precario, Docto-
res in dict. l. fin. & poſt alios explicant *Anton.*
Gabriel. commun. opinion. tit. de regulis iuris, con-
cluſ. 8. Mandel. Albenſ. con. 730. num. 28. lib. 4.
Ioann. de Monteſperello conſ. 121. n. 3. conſ. 258.
numer. 4. lib. 1. Decian. conſ. 10. nu. 19. lib. 2.
conſ. 78. num. 25. lib. 3. Franciſc. Bec. conſ. 87.
num. 3. lib. 1. Menoch. conſil. 151. num. 37. lib. 2.
Riminald. iunior conſ. 552. à num. 49. lib. 5. Bar-
boſa in 6. parte, l. 1. num. 16. & 17. ff. ſoluto ma-
trimon. & Anton. Faber tom. 1. de erroribus
pragmaticorum, decade 6. erro. 1. pag. 113. &
ſeq. quicquid poſt alios contradicant *Boerius*
deciſion. 332. per totam, Alexan Raudenſ. lib. 1. de
analogicis, cap. 33. à num. 6. & Iacobus Cuia-
cius lib. 24. obſeruation. cap. 26. Quæ pro ocu-
6 lis habens *l. 40. Tauri quæ eſt l. 5. tit. 7. lib. 5.*
Recopil. cùm iam deſcendentibus quàm
tranſuerſalibus in infinitum repræſentatio-
nem conceſſiſſet, poſtea in finalibus verbis
ſic limitat: *Saluo ſi otra coſa eſtuuiere diſpueſta,*
por el que primieramente conſtituyò, y ordenò el
mayorazgo, que en tal caſo mandamos, que ſe guar-
de la voluntad del que lo inſtituyò: quibus iuri-
bus Noſtrates dicunt diſpoſitionem homi-
nis operari, vt non ſit repræſentatio in il-
lis caſibus, in quibus iure communi erat
admittenda, Doctores in *dict. l. 40. Tauri, &*
in d. l. 5. Recopilation. Couarruuias in practic. c. 38.
num. 10. in fin. & num. 11. Peralta in rubr. ff de
heredib. inſtituen. n 122. col. 3. verſ. Prima quam
modo dixi, Ludouic. Molina lib. 3 de Hiſpanor pri-
mogen. cap. 8. num. 1. Pater Molina tom. 3. de
iuſtitia & iure, diſputat. 629. num. 1. & diſput.
631. nu. 7. Dominus Don Ioann de Caſtillo lib 5.
quotidian. controuerſ iuris, cap. 19. à num. 282. Et
7 ſententia iſta † non ſolum iure Regio, ſed
etiam communi conformis eſt, vt poſt alios
dicunt *Menoch. conſ. 200. numer. 72. lib. 2. &*
conſ. 215. num. 139. lib. 3. & præſumpt. 95. num.
19. in fine, & num. 32. lib. 4. Tiberius Decianus
conſ. 1. num. 155. & 347. lib. 1. Peralta vbi ſu-
pra, & cum alijs *Auendan. in dict. l. 40. Tauri,*
gloſ. 18. ab initio, & cum Couarruuia, Molina, &
alijs Ioannes Gutierrez lib. 3. practic. qu. 66.
alias 67. num. 16. Hæc de primo caſu dixiſ-
ſe ſufficiat.
8 In ſecundo caſu principali † videlicet quan-
do teſtator repræſentationem expreſsè ad-
miſit in illis rebus, quibus iure communi
denegabatur, dic eiſdem rationibus, de qui-
bus ſupra *à num. 3.* admittendam eſſe ſe-
cundùm

cundúm *Menochium*, *Tiberium Decianum*, *&* *Doctores* supra relatos, & cum *Socino, Decio, & Paulo Paris.* dicit *Velazq. de Auendan. in d. gl. 18. num. 5.*

9 Diximus. † testatorem denegare vel admittere posse repræsentationem in illis casibus in quibus iure communi vel admittitur, vel excluditur, si hoc expresse cauerit. Sed quid si expressis verbis nõ dixerit, coniecturæ tamen & præsumptiones repræsentationem excludentes vel admittentes sint. Et videtur affirmãdum coniecturas & præsumptiones istas non sufficere, & expressa verba esse necessaria. Quod primò probatur ex doctrina singulari *Card. Alex. in cap. 1. numer. 10. de feudo Marchiæ*, vbi repræsentationi locum esse in feudorum successione supponens resoluit, quòd si quis contra feudorum naturam ex verbis concessionis inuestituræ repræsentationem impedire voluerit, verba concessionis claré, & aperté contrarium disponentia ad hoc ostendere debet, & ante ipsum dixit *Bald. in l. quidam elogio num. 23. ad finem C. de iure deliberen.* sequitur *Matthæus de Afflictis in cap. 1. in principio, num. 18. versic. Sed hæc conclusio, de eo qui sibi, & heredibus suis*, vbi præsupponens lege Regia cautum esse, vt nepos patruo præferatur, inquit quoad hoc, vt ex verbis inuestituræ recessum à Regni constitutione esse videatur, per expressam Principis dispositionem hoc apparere debet. Quod etiam in terminis *d. l. 40. Tauri* ex pluribus probat *Petr. de Peralta in dicta rubr. ff. de heredib. instituend. vers. Et ne id prætermittam, num. 120. & vers. Si autem.*

10 Secundò, † quia illud quod ex præsumptione aut coniecturis comprehenditur, nõ dicitur esse dispositum, *l. ex facto 19. ff. de heredibus instituendis*, prout inquit *Dominicus in cap. 1. §. licet, numer. 5. de procurator. lib. 6. Parisiens. Modern. in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 13. glos. 3. nu. 7. vers. In contrarium.*

11 Tertiò, † idipsum etiam apertius redditur ex verbis dictæ *l. 40. Tauri* dum in ea dicitur: *Que en tal caso mandamos &c.* iunctis præcedentibus illis: *Saluo si otra cosa estuuiere dispuesta por el que instituyò el mayorazgo*, quæ solum sufficiunt ad eius legis perfectam dispositionem, vt excluderet voluntatem illam quæ ex præsumptionibus, coniecturis, ac verisimilitudine elici solet, adiecit verba illa: *Que en tal caso mandamos, que se guarde la voluntad del que le instituyò*: ac si expressiùs dixisset: *Que en tal caso*, scilicet vbi præcessit dispositio expressa, & non in alio, institutoris volũtas seruanda sit. Id namque operantur verba illa: *Tunc, & eo casu*, vt scilicet distinguant dispositionem ad casum expressum, nec ad alium similem, vel habentem eandem rationem protrahatur; quod dixit *Bald. cons. 57. num. 2.* iuxta antiquam impressionem, atque etiam *Ancharran. cons. 357. versic. Quartò hoc probatur*, *Decius cons. 287. nu. 10. & 11. & cons. 314. num. 3. & 4. volum. 1. Cels. Hugo cons. 25. num. 8.* & cum aliis *Molina lib. 3. de Hispanor. primogen. cap. 5. n. 67.*

12 Nihilominus † ex præsumptionibus, & coniecturis repræsentationi locum esse, vel non, dicendum est, quia in vltima defunctorum inscrutanda voluntate coniecturati & expressi eadem est potentia & ius. *Cæsar Barz decisio. Bononiæ 121. num. 9. Hieronym. Gabriel. cons. 140. num. 92. lib. 1. Menoch. cons. 110. num. 40. cum duobus sequent. lib. 2. & de præsumptionibus lib 1 qu 45. à num. 1. Vincen. Honded. cons. 61. num. 48. lib. 2. & Surd. cons. 21. num. 4. lib. 1.* & cum testatoris voluntas verbis vel coniecturis constare dicatur, *Ruin. cons. 179. num. 5. lib. 2. & Menoch. cons. 95. num. 104. lib. 1.* sufficit quòd coniecturis, & præsumptionibus sit declarata, *l. 2. §. voluntatem ff. soluto matrimon. Ias. cons. 202. colum 5. lib. 2. Parisius cons. 25. à num. 34. lib. 3. Menoch dicto cons. 110. num. 43.* & latiùs dicta *qu. 45. à num. 1.* Ex-
13 pressum † namque dicitur, quod ex coniecturis & præsumptionibus colligitur, & per eas de testatoris intentione, & voluntate manifesté constat, etsi verbis specialibus & expressis dictum non fuerit, *l. quidam testamento 30. ff. de vulgari & pupill. substitutione, l. licet Imperator 74. ff. de lega. 1. l. qui solidum 78. §. 1. ff. de legatis 2. l. cùm auus 102. ff. de conditio. & demonstr. l. si. locuples 57. in fine, ff. de manumis. testamen. Tiber. Decian. cons. 41. num. 126. lib. 1. Riminald. iun. consil. 116. à num. 12 lib. 2. Menoch. cons. 95. num. 31. 33. & 36. lib. 1. cons. 232. n. 37. & 38. & cons. 236. n. 24. & seqq. & lib. 3. d. q. 45. à num. 3. vsque ad 7. & num. 9. cum seq. Honded. cons. 50. num. 32. cons. 61. n. 64. & seq. lib. 2 Surd. cons. 21. n. 4. & cons. 110. n. 12. lib. 1. & cons. 294. n. 21. lib. 1.* & cum multis *dominus Castillo de vsufructu, cap. 1. à num. 46. & lib. 2. quotidianarum controuers. iur. cap. 4. nu. 53.*

14 Quapropter † huiuscemodi testatoris volũtas, cum idem operetur acsi verbis expressa fuisset, *l. inter vestem 33. ff. de auro & argento legato*, iuncta *l. cùm proponebatur 64. ff. de legat. 2. glos. verbo, expressum, in l. Prætor. §. interdum, ff. de operis noui nuntiat. Decius cons. 68. numer. 13. volum. 1. Cephal. cons. 37. nu. 14. lib. 1. & consil. 590. à n. 4. lib. 4. Hieronym. Gabr. cons. 111. nu. 3. lib. 1. Menoch. dicta qu. 45. à num. 1. vsque ad 9. Anton. Thesau decis. 148. num. 3.* omnino est
15 obseruanda † acsi indiuidualibus & expressis verbis declarata fuisset. *Decius cõs. 15. n. 2. Ruinus cons. 170. numer. 15. lib. 2. Grat. cons. 106. numer. 19. lib. 2. Roland. à Valle cons. 70. num. 52. Vincent. Honded. cons. 69. numer. 7. & seq. lib. 1. Petrus Magdalen. de numero testium in*

teſtamentis requiſito, part. 1. *cap.* 15. *num.*10.*&* 11. *Caſar Barzius dicta deciſ.* 121. *num.* 9. Et
16 quòd † ex præſumptionibus & coniecturis, dummodo ſint liquidiſſimæ, & apertiſſimæ, ac quæ in dubium deduci nequeant, repræſentatio procedat, vel non, attenta dicta *l.*40.*Tauri*, tenent Doctores ibi communiter, præcipuè *Auendan.gloſ.*20.*ab initio, Couarruu.in practicis,dict.cap.*38.*num.*10.*ad fin. Molina lib.*3.*de Hiſpanorum primog.cap.*8.*num.* 5. *Matienço in l.*5.*gloſ.*6.*in princ.tit.*7.*lib.*5. *Recopilat.vbi Azeued.num.*4.*&* 5. *Peralta in dicta rubr.ff.de hered.inſtituend.num.*130.*verſ.Et ne id prætermittam, & verſ.Si autem.P.Molina tom.*3. *de iuſtitia & iure,diſputa.*629. *num.* 1. *in princip. Gutierrez lib.*3.*practicarum q.*67.*alids* 68. *n.*37. *cum duobus ſequentibus, Caſtillo lib.*3.*quotidianarum controuerſ. iur.cap.*19. *num.*291. Et in terminis iuris communis idem dicunt *Tiber. Decian.conſ.*1.*num.*394. *lib.*1.*& conſ.*55.*nu.*24. *lib.*3.*Menochius conſ.*215.*à n.*137.*vſque ad* 141 *lib.*3.*& præſumpt.* 95. *num.* 19. *in fin. lib.*4. *& Mantica lib.* 8. *de coniectur. vltim. volunt. tit.* 9. *num.* 2.

Non obſtant primum, & ſecundum funda-
17 mentum † pro contraria parte adducta, quatenus probauimus in caſibus de quibus agimus, cùm legis diſpoſitio contraria ſit, claram & expreſſam in contrarium diſpoſitionem requiri, vt ab illa recedi debeat. Illud namque expreſſum atque manifeſtum dicitur, quod ex coniecturis quæ ex verbis diſponentis eliciuntur, compræhenditur, prout hoc capite à *numer.* 12.oſtenſum eſt.

18 Similitèr † non obſtat tertium argumentum, vbi probatum eſt verba illa: *Que en tal caſo*, poſita in dict. *l.*40. *Tauri*, eiuſdem legis diſpoſitione ad caſum expreſſum eſſe reſtringenda, nec ad ſimiles caſus, ſeu eandē rationē habentes diſpoſitionē extendendā. Quāuis enim ea opinio doceatur à viris doctiſſimis, quorum mentionem fecimus ibi *numer.* 11. ab illa tamen diſcedunt *Bello.lib.*1.*ſupputationum,cap.*17. *Alba. conſ.*51. *numer.*19. *Zanchus in repititione l.heredes mei,§. cùm ita, num.*1048. *ff. ad Senatuſconſult.Trebellian.Marzarius in ſuo epitome de fideicommiſs. q.* 24. *& Molina dicto c.*8. *num.*7. Eſto eam opinionem veram eſſe,huic tamen noſtræ ſententiæ non contradicit; lex namque Tauri inquit, quod quando à teſtatore aliter diſpoſitum fuerit, tunc & eo caſu eius ſeruetur voluntas, quod verificatur, quando ex verbis eliciuntur coniecturæ, cùm tali caſu, vt ſuperiùs dixi à *numer.* 12. eius diſpoſitio atque voluntas adſit.

Hæc in terminis iuris communis & *legis*
19 *Taurinæ* veriſſima ſunt. †Poſtea ann.1615. edita eſt noſtri Regis Philippi Tertij pragmatica quędam,vbi coniecturis & pręſumptionibus claris, & euidentibus non contenta requirit inſtitutorem clarè & literalitèr expreſſiſſe, alioquin repræſentatio exclusa non cenſetur. Sed contra hanc pragmaticam obſtat, quod expreſſum dicitur quod ex euidentibus præſumptionibus & coniecturis elicitur, vt remanet probatum hoc capite *à num.*12. Quod etiam procedit, quando lex requirit aliquid exprimi nominatim; tunc namque illi legi eſt ſatisfactum, cùm ex coniecturis claris & euidentibus id colligitur,vt cum *Angelo Romano,Iaſone*, & alijs tenet *Menoch lib.* 1. *de præſumptionibus, qu.*45. *num.*11.*& conſ.* 232. *nu.*38.*lib.*3. & per conſequens pragmaticæ ſatisfactum videtur.

20 Reſpondetur, † quod ſupra dicta doctrina controuerſia non caret, vt patet ibi ex eodem*Menochio*. Fingamus nihilominus veram, pragmaticæ adhuc verba hanc non patiuntur interpretationem. Verba pragmaticę ſunt:*Sino es que el fundador huviere diſpueſto lo contrario,y mandado,que no ſe ſuceda por repreſentacion,expreſſandolo clara y literalmente, ſin que para ello baſten preſunciones,argumentos,o cōjeturas, por precíſas, claras, y euidentes que ſean,* vbi aduerte verba illa, *Clara, y literalmente*, & ſic requiritur vera expreſſio quæ verbis fiat ſpecificis,& per conſequens ea non ſufficit expreſſio quę ex præſumptionibus colligitur, *l.*3.*in princip. vbi Bartol. ff. de legitim. tutel. Aretin. in l. cùm quid, num.*3.*ff. ſi certum peta.Iaſo in l. Prætor ait, in princ. n* 6. *ff.de operis noui nunciatione. Tiraq. de legibus connubialibus,gl.*5.*num.*165.*& Menochius dict. q.*45.*num.*
21 23. Cùm expreſſio † ex coniecturis deducta non eſt expreſſio,ſed pro expreſſo habetur, vt poſt alios Ioannes Bolognetus per textum ibi in dicta *l.cum quid,num.*14.*Camil. Gallinius lib.*2 *de verborum ſignificatio cap.* 11. *n.*4.*& cap.*15.*n.*9. *Cæſar Barzius dicta dec.*121. Secundò, quando lex pro forma requirit expreſſionem verbis particularibus factam, tunc non ſufficit expreſſio præſumptionibus, & coniecturis,licèt claris,elicita, *l.vltima, §. omnem, C. de adminiſtration. tutorum*, & poſt *Bartol. Bald. Angel. Comenſ. Roman. Mattheſ. & Alexandr. Iaſo in dicta l. Prætor ait, in principio, numer.* 9. *&* 10.*ff. de operis noui nunciation.* & cum *Felino. Tiraquel. & alijs Menochius dicta quæſtion.* 45. *à numer.* 16. *& Simon. de Prætis libr.* 2. *de interpretatione vltimarum voluntatum,interpretation.* 1. *dubit.*1. *ſolut.* 5. *num.* 61. *pagin.* 156. Et tandem verba illa: *Sin que para eſto baſten preſunciones*, &c. omnino præſumptiones & coniecturas quantocunque claras, præciſas, & euidentes ademerunt, & nullum interpretationi locum reliquerunt.

22 In hac pragmatica † quoad propositum
duo sunt consideranda. Primum ampliam
repræsentandi facultatem á *lege 40. Taur. in
1.& 2.parte* concessam, hac pragmatica non
esse restrictam, sed ansam coarctandæ &
prohibendæ repręsentationis ex *3.parte dictæ
legis* elicitam limitatam fuisse. Quia in *1. &
2.parte* tam descendentibus quã transversa-
libus repręsẽtatio in infinitũ erat regulariter
cõcessa; in tertia verò parte dictæ legis Tau-
rinæ præcedentia ita limitauit: *Salvo si otra
cosa estuviere dispuesta, por el que primeramente
constituyò y ordenò el mayorazgo, &c.* Ex cuius
verbis vltimis dubia varia circa repræsen-
tationis exclusionem á Doctoribus moue-
bantur, quibus occurrens nostra pragma-
tica decidit repræsentationem prohibitam
non esse, nisi institutor maioratus clarè &
literaliter eam excluserit, & ad removen-
dam nõ sufficiant præsumptiones, argumẽ-
ta, aut coniecturæ, etiamsi apertæ, præcisæ,
23 & euidentes fuerint. Quod manifeste † cõ-
stat ex *pragmaticæ præfatione*; ibi: *Y de averse
dicho en ella, que esto sea, salvo si otra cosa estu-
viere dispuesta, por el que primeramente constituyò
y ordenò el mayorazgo, han salido diversas dudas
sobre el colegir de la disposicion, y palabras del in-
stituidor, quando es visto quitar la representacion,
y aver dispuesto, o tenido voluntad, que no la aya.*
Et inferiùs in decisione, ibi: *Sino es que el
fundador huviere dispuesto lo contrario, y manda-
do, que no se suceda por representacion, &c.* Et
cùm regula dictæ *legis 40.Tauri* in fine sit,
ut non procedat repræsentatio, quoties in-
stitutoris voluntas repugnat, & pragmatica
ista ea limitetur: necessariò dicendum est
exceptionem de regula esse debere, *Docto-
res in l.1.ff. de regulis iuris*, ut dicam *lib.2.cap.
14. num.* 38. at per consequens limitatio-
nem istam intelligendam tantùm, quando
de excludenda, & non de admittenda re-
præsentatione tractatur: nam iste ultimus
casus incorrectus manet, & tanquam o-
missus remanet in dispositione iuris com-
munis, *l. commodissimè* 10. *cum similibus, ff. de
liber. & posthum.* & notavi *libro 2. cap.11.
numero 23.* secundùm quod ex præsumptio-
nibus & coniecturis admittitur repræsenta-
24 tio, ut pauló ante probavi. Hinc venit †
quód si in aliqua parte aliquibus personis,
gradu aut gradibus institutor maioratus
repræsentationem induxerit, vel admiserit,
censeatur etiam in cæteris personis & gra-
dibus locum habituram: nam si nullo in
casu, persona, aut gradu ab institutore in-
ducta repræsentatione ex dictæ *legis* 40. Tau-
ri constitutione eam indistinctè admitti-
mus, nisi expressa institutoris dispositione
fuerit exclusa, quantò magis dicendum, ubi
aliqua in parte vel persona aliqua fuerit
admissa repræsentatio, in cæteris idem vo-
luisse testatorem compertum est, secun-
dùm *Ioannem Gutierrez libr.3.practic. quæstione
67. alids 68. à numero* 55. Cùm vna testamen-
25 ti pars † per aliam declaretur, *l. qui filiabus
17. in principio, l. si seruus plurium 50. §. vltim.
ff. de legatis 1. l. quæsitum est. 12. §. Papinianus
quoque libro septimo, 45. ff. de instructo, vel instru-
mento legato. Mantica libro 6. de coniectur. vlti-
mar. voluntatum, tit.13. num. 5. Simon de Præ-
tis de interpretation. vltimar. voluntatum, lib.2.
interpretatione 3. dubitatio. 1. solutio. 3. numer.
64. & 65. pagina 241. Peregr. de fideicomm.
articulo.25. num. 29. & seq. Surd. consil. 313.
num.88. & consilio 375. num. 28. libro 3. & de-
cisione 210. numer. 10. Alexand. Raudens. consilio
26. num. 10. 52. 55. & 74. lib. 1. & decisio. 31
numero 240. Cavalcan decis. 18. num. 118. 119. &
121. parte 3. Cæsar Barzius decisio. Bononiæ 12.
26 numero 11. & 12.* Et qualitas † vni gra-
dui, aut substitutioni adiecta in cæteris
quoque repetita esse censeatur, nisi diuersa
ratio contrarium suadeat, *Abbas consilio 36.
num.3. libro 1. Marcus Antonius Eugenius con-
sil. 12. numer. 38. libro 1. Menoch. con.197. n.
52. lib.2. Achilles Pedroch. consil. 5. numero 22.
& consil. 20. numero* 120. & cum multis latè
disputauit *dominus Castillo de Sotomayor libro 2.
quotidianarum controuersiarum iuris, cap. 4. per
27 totum.* Sed ego distinguerem † inter ius
commune & ius regium. In fideicommis-
sis perpetuis iure communi secundùm re-
ceptam Doctorum opinionem ex admissa
repræsentatione aliqua in parte testamenti
in alia similiter ex identitate rationis & cõ-
iecturata defuncti mente eam admitterem,
& ita intelligerem adducta per *Gutierrez su-
pra numero* 24. In nostris tamen maiorati-
bus admitterem etiam repræsentationem,
non per extensionem factam ex vna parte
testamenti, sed magis ex vi comprehensiva
in cæteris secundùm dispositionem dictæ
l.40. Tauri, vt benè considerat *dominus Ca-
stillo libro 3. quotidian. controuers. iur. cap. 19.
num.289.*

Secundum pragmaticæ considerabile
28 est, † quòd quatenus dicit ex quibuscun-
que præsumptionibus, argumentis, & conie-
cturis, quantocunque præcisæ, claræ, & e-
uidentes sint, repræsentationem exclusam
non fuisse, nisi contrarium maioratus insti-
tutor apertè & literaliter expresserit, legem
nouam & correctoriam esse: quia tam iu-
re communi quàm Regio vsque ad tem-
pus huius pragmaticæ non admittebatur re-
præsentandi ius, quotiescunque præsumpti-
onibus & coniecturis liquidissimis & indu-
bitabilibus constabat de voluntate testatoris
repræsentationem excludere volentis, cum
tunc exclusio expressa diceretur, ac si ver-

bis expreſſis & ſpecificis dictum fuiſset, de
quo inter Doctores nullum fuit dubium,
29 vt ſupra dixi à *num.* 12. Sed cùm hodie †
iſtæ coniecturę & præſumptiones nō ſuffici-
ant, & pragmatica requiratur clara & litera-
lis repræſentationis excluſio, ſequitur legē
nouam & correctoriam eſse: quapropter
ad maioratus ante pragmaticam conſtitu-
tos non eſse extendendam, cùm lex corre-
ctoria aut ius nouum continens ad prǽteri-
ta non trahatur, ſed futuris tantùm regula-
riter prouideat, *l. leges 7. C. de legibus, cap. fin.*
de conſtitutionibus, l. fin. tit. 14. *part.* 3. & poſt mul-
tos explicant *Felinus, & Doctores* communi-
ter in dicto *cap. fin. Mandel. Albenſ. conſil.* 554.
vbi *Vincent. Annib. volumin* 3. *Franciſc. Beccius*
conſil. 3. *à num.* 9. *libro* 1. *Menoch. conſil.* 240. *nu.*
12. *& ſeq. lib.* 3. *Vincent Honded conſ.* 14. *num.*
28. *lib.* 1. *Cardin. Tuſchus tomo* 5. *practic. concluſ.*
littera L. concl. 144. *&* 145. *Morla* 1. *part. empo-*
rij, tit. 1. *de leg. quaſt.* 6. *Franc. Connan. lib.* 1. *com-*
mentariorum iuris ciuilis, cap. 9. *à num.* 8. *Franc.*
Hotboman. lib. 1. *obſeru. cap.* 1. *& Alberi. Gentil.*
30 *lib.* 2. *lectionum, cap.* 11. Et probant † hoc
verba illa dictę pragmaticę, ibi: *Por la qual*
declaramos y mandamos, que en la ſuceſsion de los
mayorazgos, vinculos, patronazgos, y aniuerſarios,
que de aqui adelante ſe hizieren. Et ſequitur in
terminis *dominus don Ioannes del Caſtillo de cō-*
iecturis atque interpretatione vltimarum volunt. 1.
parte, cap. 56. *num.* 99. Quapropter dicendū
31 eſt † in maiorariibus ante pragmaticam i-
ſtam conſtituris prohibita deſcendentibus
repręſentatione, tranſuerſalibus etiam eam
prohibitam cenſeri: cùm, quia in tranſuer-
ſalibus repręſentatio per ampliationem fue-
rit conceſsa, & deficiente in deſcendenti-
bus, repręſentationis regula, vt ampliatio fi-
niatur neceſse eſt, ex *Dominico in cap. qualis*
22. *diſtinctione*, per *gloſſam finalem in cap. poſtu-*
laſti, de reſcriptis, vbi *Antonius de Butrio*, ipſe *An-*
ton. in capite 1. *notabil.* 4. *& Abb. ad finem, de*
pactis, Felinus in cap nouit, numero 3. *de præ-*
32 *ſumptionibus.* Tum, † quia extenſio ſine re-
gula ſuſtineri non poteſt, licèt è conuerſo
regula ſine exceptione ſuſtineatur: ſicut
neque acceſsorium ſine principali, quamuis
contrà principale ſine acceſsorio ſubſiſtat,
ex *Aretino in l. ſi quis, §. ſi ſuo teſtamento, ff. de*
vulgari, melius *Socin. iunior conſil.* 3. *volum.*
primo. Deſtructo enim antecedente venit
deſtructio conſequentis, *cap. cùm ex officij* 16.
de præſcriptionibus, cum vulgatis, *Nicolaus E-*
uerardus in centum locis argumentandi, loco 96. vt
conſiderat *Velazquez de Auendan. in dicta l.*
33 40. *Tauri, gloſſa* 18. *num.* 6. *&* 7. Tum etiam †
quia in dubio credendum eſt, maioratus
inſtitutorem maiorē ad deſcendētes quàm
ad tranſuerſales affectionem habuiſſe, *l. cùm*
auus 102. *ff. de condition. & demonſtrationibus, l.*
cùm acutiſſimi 30. *C. de fideicommiſſ.* & poſt *Ci-*
num, & Angel. Alexander conſilio 17. *numero* 2.
lib. 7. *Petra de fideicommiſſi quæſt.* 5. *num.* 156. *&*
Simon de Pratis de interpretatione vltimarum vo-
luntatum, libro 1. *interpretatione* 2. *dub.* 2. *reſolut.*
3. *num.* 3. *pag.* 95. Et denegata in illorum ſuc-
ceſſione repræſentatione multò magis in
tranſuerſalium ſucceſſione excluſa cenſeri
34 debet. Pro quo facit, † quòd vna eademq;
diſpoſitio diuerſo iure cenſenda, ſiue acci-
pienda non eſt, *l. eum qui ædes* 23. *in fin. ff. de*
vſucapionibus, & cum aliis *Tiraquel. in l. ſi vn-*
quam, verbo, donatione largitus, num 232. *C. de*
reuocandis donationibus, Menochius de recuperan-
da poſſeſsione, remedio primo, num. 36. *cum duo-*
bus ſeqq. & Martin. Montier à Cueua deciſ. Ara-
gon. 5. *n.* 79. *& deciſ.* 25. *n.* 23.

In tertio & vltimo caſu, quando in du-
bio ſumus, an admittenda, vel non, ſit re-
35 præſentatio ſtandum eſt † verbis & diſpoſi-
tioni *dictæ l.* 40. *Tauri*, vt ſcilicet repræſenta-
tio admittatur, nec de facili, aut ex ambi-
guis verbis, & quæ aliud inducere poſſunt,
excluſa cenſeatur, aut excludi poſſit. Et ſic
pro regula in hac materia conſtituunt *Do-*
ctores in dicta *l.* 40. *Tauri, Molina libro* 3. *de*
Hiſpanorum primogenijs, cap. 8. *num.* 1. *in fine, &*
numero 5. *ad finem, Ioan Gutierrez libro* 3. *præ-*
cticarum, quæſtion. 67. aliàs *num.* 39. *Pater Lu-*
douicus Molina tomo 3. *de iuſtitia & iure, diſpu-*
tatione 629. *num.* 1. *in principio. & dominus don*
Ioannes del Caſtillo Sotomayor, libro 3. *quotidia-*
narum cōtrouerſiarum iuris, cap. 19. *numero* 290.
In quibus tamen caſibus virtute huius vo-
luntatis teſtatoris an admittatur ſpeciali-
ter, vel non, repræſentationis
ius, vide infra *libro*
2. *&* 3.

Finis huius primi libri.

LIBER SECVNDVS DE PERSONIS QVAE REPRAESENTARI, Vel Repræſentare poſſunt, vel non.

PRIMA PARS.

DE DESCENDENTIBVS PER LINEAM PATERNAM.

SVMMARIVM.

1 *Octo ſunt filiorum ſpecies quoad noſtrum propoſitum.*
2 *Proximus remotiori excluſo ad ſucceſſionem ab inteſtato admittitur.*
Filius vno gradu proximior eſt nepote.
Filius eſt patri agnatus, vide nu. 5 & ſeqq.
3 *Deſcendentibus ex maſculis & in poteſtate exiſtentibus repræſentationem conceſſit ius ciuile.*
4 *Qua ratione iure ciuili repræſentationi locus ſit.*
6 *Intellectus l. filius patri 12. ff. de ſuis & legitimis hered. ſecundùm Alciat. Hotboman. & Contium, ſed reprobatur.*
7 *Alter intellectus Contij, ſed reijcitur numer. 8. & ſequentibus.*
8 *Filij militis ab inteſtato decedentis bona caſtrenſia pater iure peculij, & non hereditario occupabat.*
9 *Contracta fiducia emancipatio quomodo fiebat.*
10 *Filio emancipato contracta fiducia pater naturalis manumiſſoris iure ſuccedebat.*
11 *Filio emancipato ſimpliciter ſine contracta fiducia ab inteſtato decedente extraneus manumiſſor tantùm ſuccedebat iure ciuili, ſed iure Prætorio pater tantùm naturalis per bonorum poſſeſſionem,* Vnde decem perſonis.
Intellectus l. ſi ad patrem 10. ff. de ſuis & legitim hered. l. 2. §. obijcitur 15. ff. ad Senatuſconſ. Tertul.
12 *Emancipatus agnationem amittebat.*
13 *Intellectus Reuardi ad dictam l. filius patri, & num 14.*
Agnati natiuitate duobus modis fiunt.
15 *Intellectus Reuardi damnatur, & ſeqq.*
16 *Agnatorum duæ ſpecies ſunt.*
Intellectus l. 1. §. eleganter, l. 3. §. fin. ff. de agnoſcend. liber. l. Iuriſconſultus 10. §. 3. ff. de gradibus, l. ſi coheredi 4. §. 1. ff. quis ordo in poſſeſſ. ſeruetur d. l. filius patri 12. ff. de ſuis, & legitimis heredib. l. vlt. §. 2. C. de codicill. §. Item vetuſtas 16. inſtit. de hered. quæ ab inteſtat. defer.
17 *Leges ſupradictæ de agnatis poſthumis intelligi non poſſunt.*
18 *Tempore aut repudiatione à bonorum poſſeſſione vnde liberi excluſus admittitur per bonorum poſſeſſionem vnde legitimi quaſi agnatus.*
19 *Filij repudiantes non admittuntur ad ab inteſtato ſucceſſionem cognatorum, ſed legitimorum iure.* Sed reprobatur n. ſeq.
21 *Intellectus plures remiſſiuè l. ſcripto herede 7. ff. ſi tabul. teſtamenti nulla ex tab. aliàs l. 6. ff. vnde liberi.*
22 *Intellectus verus d. l. ſcripto herede, & numer. ſeqq.*
23 *In agnatis non eſt ſucceſſio.*
Agnatus quis ſit propriè.
24 *Ratio Iuriſconſultorum antiquorum, quam Papinianus reijcit.*
25 *Ad impugnandum teſtamentum ratione ſuitatis tempus quo teſtator deceſſit, ad ſuccedendum ab inteſtato tempus inſpicitur, quo ſucceſſio defertur.*
26 *Agnatus proximus dicitur eo tempore quo certum eſt nullum ex teſtamento heredem extiturum, etſi interim alius deceſſerit qui primus eſſet.*
27 *Agnati tranſuerſales ad ſucceſſionem ab inteſtato non admittuntur niſi poſt ſuos heredes.*

Deſcen-

Descendentibus omni iure parentum hereditates debentur.

28 *Filius patris incapacis iure repræsentationis non succedit.*

29 *In causato non est plus iuris quod est in influente potentia causæ.*

Filius matris per statutum exclusæ à successione similiter excluditur.

CAPVT I.

An Repræsentatio inter legitimos & naturales simul per lineam paternam descendentes procedat.

1 FIlij, quoad nostrum propositum, † aut legitimi, aut illegitimi, aut mixti sunt. Legitimi, aut naturæ & legis simul, aut legis tãtum beneficio. Naturæ & legis simul, veluti nati ex legitimo matrimonio. Et isti aut sunt in potestate aut extra eam. In potestate, vt descendentes per lineam paternam, qui patrẽ sequuntur. Extra potestatem quidã qui aliquando in ea fuerunt, & iam non sunt, veluti emancipati, aut aliâ ratione liberati: quidam qui nunquam fuerunt, veluti per maternam lineam descendentes. Legis tantùm beneficio sunt, vt adoptati aut filij spirituales. Illegitimi, vel ob matrimonij tantùm defectum aut aliunde: ob defectum matrimonij veluti filij naturales ex patre certo & concubina domi retenta nati, vel ex patre incerto, vt sunt spurij, quos quasi sine patre natos vulgò quæsitos nuncupamus: illegitimi aliunde siue matrimonium interueniat, siue non, veluti ex damnato coitu, vt nefarij, incestuosi, sacrilegi, & adulterini propter carnale, vel spirituale matrimonium, vt filij clericorum. Mixti sunt veluti naturales tantùm filij, & per rescriptum Principum legitimati. Et resumẽdo nouem sunt species filiorum; legitimi & naturales simul in patria potestate constituti; emancipati, legitimi & naturales simul per lineam maternam descendentes. Adoptiui, filij spirituales, naturales tantùm, spurij, nati ex damnato coitu, & legitimati per rescriptum Principis. De omnibus istis specialiter suis locis disputabo, an repræsentationis iure succedant. Et in primis hoc in capite de liberis legitimis & naturalibus simul in patria existentibus potestate.

2 Prima facie† dicendum videtur inter eos repræsentationi locum non esse: nam iure communi certum est in successionibus ab intestato eum qui gradu proximior est, excluso remotiori, succedere tantùm debere: *Agnatus proximus*, (inquit lex 12. tabul.) *familiam habeto, Vlpian. in fragmen. titul. 26. in fine principij, cuius fragmentum est, in l. pronunciatio 195. §. 1. ff. de verborum significatione. Caius libro 2. institution. tit. 8. §. 7. Regulariter* (inquit) *constitutum est, vt inter agnatos proximior posteriorem excludat, & inter eos non in stirpem, sed in capita ab intestato diuidatur hereditas, l. 2. §. hæc hereditas, in princ. ff. de suis & legit. hered. l. consanguinitatis 3. C. de legit. hered. l. auunculo 6. C. communia, de success. princ. inst. de legit. agnat. success.* Filius autem est vno gradu proximior nepote, *l. 1. §. primo gradu, & §. sequenti, ff. de gradibus, princip. institut. eodem*, & est patri agnatus, *l. filius patri 12. ff. de suis & legitim. heredibus*. Ergo nepos à patruo excluditur, & per consequens cessat repræsentatio.

Nihilominus contrarium dicendum est:
3 † nam descendẽtibus ex masculis & in potestate existentibus ius ciuile repræsentationem concessit, *l. posthumorum 13. ff. de iniust. rup. l. 3. C. de suis & legitimis heredibus, §. cùm filius 7. instituta de hereditatib. quæ ab intestato deferunt, Nouella 118. cap. 1. versiculo, Nam in vsu harum rerum, Vlpian in fragment. tit. 26. §. si defunctus 2. Caius lib. 2. instit. tit. 8. §. si quando 3. Theophilus lib. 3. instit. tit. 1. §. cùm filius, Constantin. Harmenopul. lib. 4. promptuarij iuris, tit. 8. §. si auus 9. & confirmatur l. 3. versicul. Pero deximos, tit. 13. part. 6. l. 40. Tauri, in 1. parte, quæ est*
4 *l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopil.* Ratio est, † quia ex vi
& potestate suitatis quę patris adhuc viui bona quodammodo addicit filio, *l. in suis 11. ff. de liber. & posthum. l. 1. §. Largius, ff. de successor. edicto*, & cum *Ausonio & Lactantio Firmiano* notaui supra *lib. 1. cap. 7. numero* 15. Atque ita facit vt ante patrem filius decedens superstite nepote, ius suum quasi iam sibi quęsitũ in nepotem transmittat, quippe qui etiam si superstes patri fuisset, nihil tamen nisi liberiorem rerum suarum administrationem præterea sibi acquirere potuisset, vt dixi supra *d. lib. 1. c. 5. n. 10. & cap. 6. n. 1.*

5 Non obstat † contrarium argumentum quia aliqui possunt respondere minorem syllogismi propositionem, quatenus dixit filium agnatum esse, falsam esse, quia filius patri non est agnatus, *l. scripto herede 6.* ibi: *Et alioquin si non suus heres est, quo iure heres erit, qui sine dubio non est agnatus? ff. vnde liberi, Alciat. lib. 3. parergon iuris, cap. 25. Hotoman. lib. 1. obseru. cap. 16. Anton. Contius in tractatu de hereditatibus quæ ab intestato deferuntur, pagina mihi 30. & sequenti, & Iacobus Rœuardus lib. 5. variorum, cap. v. pag.* 705. Et dictæ *l. filius patri*
6 respondent † *Alciatus, Contius, & Hotomanus*
in dictis locis negationem esse addendam, & sic legunt, *Filius patri agnatus proximus non est.* Sed intellectus iste reiiciendus est: quia contra Pandectarum Florentinarum fidem, & omnium Codicum lecturam est, vbi affirma-

firmatiuè & non negatiuè legitur. Quare
7 Contius † aliorum interpretationem refert
dicentium suorum & agnatorum separatas
diuersasq; successiones, *lege* 12. *tabularum*
describi, & nequaquam vllos ex descendentibus
agnatos ibi vocari: cùm verò
nulla propria ascendentium mentio fiat,
æquum verò fuisse eos non repelli, sed sub
generali agnatorum nomine complecti.
Itaque Pomponij sententia in dicta *l. filius
patri* sic accipienda est, si de patre sit quæstio,
qui filio mortuo succedere vult, vt pater
ei succedat tanquam proximus agnatus,
non si de filio qui patri vt agnatus succedere
velit, hoc enim casu agnatus patri
non erit propter *Papiniani responsum in d. l.
scripto herede*. Hanc interpretationem sequi
videtur *Contius d. pag.* 31. *& pag.* 69.
8 Interpretatio ista vera non est, † quia
aut filius non erat emancipatus, aut erat. Si
in potestate erat, eo tempore bona castrensia
de quibus, si vellet, testari poterat, si ab
intestato decedebat, occupabat pater non
iure hereditario, sed iure peculii, *l. 2. l. de hereditate*
16. *§. pater peculij, in fine, ff. de castrensi peculio
cum similibus*, & notaui cum multis *lib.
isto cap.* 23. *numero* 3. Si tamen erat emancipatus,
vt Contius affirmat, aut erat contracta
fiducia vel non: si contracta fiducia
9 cum tertio extraneo emptore † cui tertio loco
filius à patre emancipatus fuit, vt eundem
filium à se emptum patri suo naturali
remanciparet, vt ab ipso patre manumitteretur,
vt latius explicat *Caius libro* 1. *instit. tit.*
6. §. 4. *Seuerinus Boetius ad topicam Ciceronis,
Alciat. lib.* 3. *parergon, cap.* 26. *Connan. lib.* 2. *commentariorum,
cap.* 14. *num.* 4. *Corrasius lib.* 6. *misc.
cap.* 9. *num.* 6. *&* 7. *Contius dicto tractatu, pag.* 64.
& 65. *Donellus in l. fin. num.* 2. *C. de pact. Brison.
lib.* 1. *select antiquit. cap.* 6. *&* 11. *& Rævardus de
autoritate prudentum, cap.* 5. *pag.* 976. In hoc
10 casu † pater manumissoris iure legitimè
succedebat sic emancipato filio, *l.* 1. *& toto
titulo, ff si à parente quis fuerit manumiss.*
latè & eleganter *Anton. Faber* 1 *part. iurispr.
Papinianeæ, tit.* 11. *princip.* 10. *illatione* 4. *per tot.
à pag.* 667. Aut simpliciter, non contracta fiducia
emancipauit; & tunc pater natura-
11 lis † omnino extraneus fiebat filio, ac omne
ius quod in caput & fortunas filii habebat,
ciuili iure amittebat, atque extraneus manumissor
patronatus ius in eum nanciscebatur,
sed Prætor naturalem æquitatem secutus
decem personis, inter quas etiam patri
naturali bonorum possessionem, *Vnde decem.
personis* concessit, qua excludebatur extraneus
manumissor, §. *sunt autem* 2. *institut.
de bonorum possessionibus*, vbi *Theophilus* & *Doctores*
communiter, ipse *Theophilus in* §, *quæ
autem instituta eodem titulo, Corras. dicto cap.* 9.
numero 8. *Contius dicto tractatu, pag.* 70. & alii; &
iuxta hos terminos intelligendæ sunt *l. fi. ad
patrem* 10. *ff. de suis & legitimis hered. l.* 2. §. *obijcitur*
15. *ff. ad Senatusconsult. Tertullian.* Ex di-
12 ctis patet † dictam *l. filius patri*, non posse
intelligi de patre succedere volète filio iure
agnationis. Præterea per emancipationem
agnatio amittebatur, vti dicam *lib.* 2. *cap.* 10.
num. 16. Quemadmodum emancipatus filius
patri agnatus non est, ita & contra neq;
pater emancipans filio emancipato agnatus
est. Nec credendum est, si de patre qui emancipauerat,
agnationis iure emancipato
filio succedere volente sentiret Pomponius,
ita locutum, *Filius patri agnatus proximus est*,
sed ita locuturum, *Pater filio agnatus proximus*
13 *est*, *Iacobus* tamen *Rævardus* † *dict. cap.* 1. *pag*
705. aliter *dict. l. filius patri*, interpretatur: nam
agnati natiuitate fiunt duobus modis, vno
qui per virilis sexus cognationem vivo patrefamilias
coniunguntur: altero, qui patre
mortuo nati sunt, quos communi nomine
posthumos appellant suos. Filius qui viuo
patre natus est, agnatus dici non potest: in
recta enim linea versatur, cùm agnati ex latere
domum dumtaxat attingant, *l. scripto herede
7. in fine principij, ff. si tabul. testamenti nullæ
extab.* aliàs *ff. vnde liberi.* Ideoq; gnatus vel
filius, non agnatus dicebatur. At posthumus
suus filius dici non potest: nullus enim sine
patre filius, vt nec sine filio est pater. Quia
tamen patrefamilias mortuo eius familia
omnino non extinguitur, ideoque filius esse
non poterat, agnatus efficitur, *l. posthumi* 3.
in principio, ff. de iniusto rup. & patri, hoc est,
paternæ familiæ agnasci dicitur. Illud igitur
14 quæsitum est, † an hic agnatus appellari
proximus, & cum suis heredibus numerari
possit. Et posse quidem respondit Pomponius
in dicta l. filius patri. Et hoc nimirum
est illud quod hunc in modum *Cicero lib.* 1
de Oratore scribit: *Num quis eo testamento, quod
paterfamilias antè fecit quàm ei filius natus est,
hereditatem petit? Nemo, quia constat agnascendo
rumpi testamentum.* Vult enim Pomponius filium
patri agnatū, hoc est, post patris mortem
natum testamentum rumpere, & heredem
patris proximum esse. Et sic non Pomponius
solùm, sed etiam pro Cecinna Cicero
posthumum suum appellat: *Hoc non potest
(inquit) cui filius agnatus sit, eius testamentum
non esse ruptum, iudica.* Ecce non agnatum
solùm, sed agnatum patri cum Pomponio
posthumum appellat Cicero.
15 Interpretatio ista † licet subtilis sit, nihilominus
sustinenda non est; quia si verum
esset, filium superstite patre natum non esse
agnatum, & posthumum similiter non esse
filium, rectiùs diceret Pomponius ita: *Posthumus
patri agnatus proximus est*; & non sic:
Filius

Filius patri agnatus proximus est: vbi duo committeret vitia: primum à proprietate recederet; secundum, quòd clarè & apertè loqui debens, consultò difficilius & obscurius locutus fuisset, ansam errandi præbens, quæ à Iurisconsulto aliena & indigna sunt.

16 Secundò, † quoad successionem sunt vel sui agnati, vel agnati tantùm. Sui agnati sunt agnati descendentes, id est, qui defuncto sunt in linea descendenti, atq; olim in ipsius potestate, & quidem gradu proximo: hoc modo nemo suus heres est, qui etiam agnatus non sit, non vicissim, siquidem multi agnati sunt qui tamen sui non sunt. Agnati tantùm sunt transuersi seu collaterales. De secundis intelligitur titulus Institutæ de legitima agnatorum successione, cum similibus. De primis, *l. 1. §. eleganter, l. 3. §. final. de agnoscendis liberis, l. ICtus* 10. §. 3. ibi: *Proximiores ex agnatis sui dicuntur, ff. de gradib. l. si coheredi 4. §. 1. ff. quis ordo in possessio. seruet. d. l. filius patri 12. ff. de suis & legit. hered. l. vlt. §. 2. C. de codicillis, §. item vetustas* 16. ibi: *Et iure agnatorum eos anteponebat, instit. de hered. quæ ab intestat. deferuntur*, *Doctores* in dictis iuris, & in *l. qui se patris, C. vnde liberi*, vbi *Gozadin. nu.* 187. 220 & 223. *Hippolyt. Riminald. à num.* 262. *Emanuel. Cost. in §. & quid si tantùm, l. Gallus*, 4. *part. num.* 21. *ff. de lib. & posthum. Cuiac. lib.* 14. *obseru. cap.* 11. *Robert. lib. 1. recept lect. cap.* 2. *Gilbert Regius lib. 2 enantiophan. cap.* 13. *Iulius Pacius cent 6. enantiophan. q.* 70 *Vultei. in princ. à num.* 6 *instit. de legit. agnat. success.* & alii infrà referendi.

17 Nec dicat aliquis † supra dictas leges de agnatis posthumis, non de filiis iam patri natis & suis heredibus esse intelligendas. quia illa verba: *Filius non solum si tanquam filius, sed etsi tanquam agnatus, vel tanquam cognatus ad bonorum possessionem vocatur, annuum spatium habet*, dictæ *l. coheredi* §. 1. & illa: *Item vetustas ex masculis progenitos plus diligens, solos nepotes vel neptes, qui quæue ex virili sexu descendunt, ad suorum vocabat successionem, & iure agnatorum eos anteponebat*, dicti §. *item vetustas*, & *Theophili*, ibi: *Cùm enim vetustas ex maribus natos plus diligens, solis nepotibus neptibusque, qui per virilem sexum descendunt, iura suorum heredum daret, & agnatorum quoque iure eos anteponeret*, illam non patiuntur interpretationem.

18 Tandem *Reuardi* interpretatio † conuincitur ex *l. de bonis 6. §. huic autem edicto, ff. de Carboniano edicto*. *Huic autem edicto*) inquit Paulus) *locus est, etiam si ab intestato ad bonorum possessionem veniant liberi, tametsi ex inferioribus partibus petant quæ legitimi vocantur, quoniam sui sunt, vel ex illa, quæ cognatis datur, l. 2. ff. vnde legitimi. Si repudiauerint* (Vlpianus *ait*) *sui ab intestato bonorum possessionem, adhuc dicemus obstare eos legitimis, hoc est, iis quibus legitima potuit deferri hereditas: idcircò, quia repudiando quasi liberi bonorum possessionem, hanc incipiunt habere quasi legitimi, l. 1. §. sed videndum est, ff. de success. edicto*: *Sed videndum est* (idem *Vlpianus* asserit) *an inter cæteros ipse quoque qui exclusus est, admittatur, vt puta filius est in potestate, deleta est ei bonorum possessio ex prima parte, vnde liberis defertur, exclusus est tempore, aut repudiatione, cæteris defertur, sed ipse sibi succedat ex hac successoria parte? Et magis est, vt succedat, vt vnde legitimi possit petere: & post hos suo ordine ex illa parte, vnde proximi cognati vocantur, & hoc iure vtimur, vt admittatur, poterit igitur ex sequenti parte succedere ipse sibi.* Quibus legibus probatur suum heredem succedere posse per bonorum possessionem vnde liberi, quæ liberis competit, etsi tempore vel repudiatione hac bonorum possessione exclusus sit, vt agnatus succederet per bonorum possessionē vnde legitimi, & vltimo ab hac etiam exclusus succedit, vt cognatus per bonorum possessionem vnde cognati; & per consequens constat suum heredem etiam agnatum esse.

19 Nec ferendi sunt, † qui dixerint liberos duplici iure ad parentum intestatorum hereditates admitti, nimirum vel suo & legitimo iure simul, vel legitimo solo. Proinde si à suo iure recesserint, quod fieri repudiando solet, superest illis ius legitimum, quo iure præferri rursus cæteris legitimis, hoc est, agnatis, in repudiata successione consueuerūt non suo quidem, hoc est, proprio siue innato iure, sed iure legitimo succedere, *l. cùm ratio 7. in princ ff. de bonis damnat.* quasi liberi sui heredes & legitimi simul
20 sint non agnati. Quia respondetur, † ius illud legitimum absolutè non esse separandū ab agnationis iure, quasi in omnibus ab isto diuersum sit: imò idem est dicere iure legitimo, vel agnationis iure succedere, & quamuis in filio patria in potestate existente & à nemine præcesso vtrumq; suitatis & agnationis ius simul concurrat; sui tamen heredis iuris plerumq; tanquam excellentioris, & primi succedendi ordinis, & non agnationis mentio fit; si tandē ex primo capite suorum heredum succedere nolit, venit ex secundo agnationis ordine: & quēadmodum à primo & secundo capite succedendi tempore vel repudiatione exclusus succedit ipse ex tertio cognationis ordine, vt in dictis legibus vidistis, quæ in specie diuersa est ab agnatione; ita dicendum est, quando exclusus est à successione ex primo sui heredis capite, venire & inuitari ad successionem ex secundo agnationis ordine, qui in specie diuersus est à primo. Et sic concludo suum heredem agnatum esse.

21 Et non obstat † *d. l. scripto herede 7.* in illis ver-

verbis : *Et alioquin ſi non ſuus heres eſt, quo iure heres erit, qui ſine dubio non eſt agnatus ? ff. ſi tabul teſt. nulla extab.* aliàs *l. 6 ff. vnde liberi.* Nam omiſſis interpretationibus *Doctorum in d. l. ſcripto herede, & in d. l. filius, & in d. l. qui ſe patris, C. vnde lib Eman Coſta n. 22.* Cuiacij, *Roberti Gilber. Regij, & Iul. Pacij* relatorum *ſup. n.* 16. & *Vaconij à Vacuna declarat iuris, lib. 3. declarat.* 49.
22 *n.* 21. Dicendũ eſt † *Papinianum* in *d l. ſcripto herede*, non de filio tractare, quem parri proximum agnatum eſſe *Pomponius* ait in *d. l filius*, ſed de nepote, quem pater mortis tempore præcedebat, quinque ſi ſuus heres dici non poſſet, multò minus ad aui ſucceſſionem vocandus eſſet tanquam agnatus: *qui ſine dubio*, inquit, *non eſt agnatus*, videlicet proximus, qualem eſſe oporteret, vt heres auo fieri poſſet. Neque enim alij agnato *lex 12 tabul.* hereditatem defert, quam proximo, vt dicam. Tractare autem *Papinianum* de cauſa hereditatis oſtendunt proxima illa præcedentia verba: *Quo iure heres erit ?* Hic verò nepos proximus agnatus eſſe non poteſt, qui proximum gradum, ita vt *Papinianus* fatetur, nunquam tenuerit; quippe quem pater ipſo etiam mortis tempore præceſſerit. Et ſi autem *Papinianus* ſimpliciter ita ſcribit, *qui ſine dubio non eſt agnatus*, non addita dictione, *proximus*, nõ ſolùm quia quoad cauſam hereditatis pertinet, qui agnatus proximus non eſt, eo tempore quo lex hereditatem defert, nec pro agnato habendus ſit: cũ
23 in agnatis † non ſit ſucceſſio, *l. 1. § ſciendum, ff de ſuis & legit. hered § placebat 7. inſt. de legi. agna. ſucceſſ. Vlpian. in fragment. tit. 26. §. ſi plures 5. & tit. 28. §. inteſtati 7. in fin. & Iulius Paul. lib. 4. ſententiar. tit. 8. §. in heredita e legitima,* & cum multis dicam *lib. iſto c. 26. à n* 83. Sed etiam, quia cùm agnatus propriè & ex etymo is dicatur, qui propè & iuxta natus eſt, conſequens fuit, vt propriè agnatus is eſſe intelligatur, qui & proximus eſt. Id ergo *Papinianus* ſibi vult nepotem hunc de quo agit, ſi ſuus heres ideò dici non poſſit, quòd proximum gradum nunquam tenuerit, à patre nimirum licèt exheredato occupatũ, heredem auo nullo modo fore, *quia ſine dubio nõ eſt agnatus* proximus, qui in ſecundo gradu eſt, & à patre anteuertitur. Atque ita fatentur ij, contra quos diſputat, illum heredem eſſe debere, quod pater, qui eum præcedit, heres eſſe nunquam potuerit, nec quandiu vixit propter exheredationem, nec poſt mortem, quia mortuus eſt. Fateri ergo eos neceſſe eſt ſuum quoque illum eſſe, & conſequenter etiam agnatum, ne ſi ſuum negent eadẽ ac longè faciliori ratione ab ijs extorqueatur, nec agnatum proximum eſſe; atq; ita fiat, quod multo fuerit abſurdiùs heredem ab inteſtato eſſe eũ, qui neq; ſuus, neq; agnatus proximus ſit. Ita *Ant. Faber lib. 10. coniectur. iur. c. 12. p.* 285. Et vt clariùs
24 percipias, † illi contra quos *Papianus* diſputabat, dicebant nepotem illum auo ſuo heredẽ non fore: quia mortis auitę tẽpore primũ locũ non occupabat, erat enim à patre ſuo præceſſus: ex quo errore *Papinianus* conſequebatur, neq; nepotẽ iure agnationis tũc ſucceſſurũ; quia eodem mortis auitę tẽpore non erat proximus agnatus, cui tantũ hereditas deferebatur, cũ in agnatis ſucceſſio nõ eſſet, vt dixi: pater enim primũ, nepos ſecũdũ locũ occupabat. Non fatetur tamen *Papinianus* nepotẽ agnatũ proximum non eſſe, ſed conſequenter ex erronea illorũ ſententia ita eſſe dicendũ : ipſe vero contrariũ concludit in duobus illis caſibus, ſcilicet, vt
25 ſuus heres, & agnatus proximus ſit. Nam † licèt quãdo ſuitatis ratione contra teſtamẽtũ venitur, illud inſpiciatur tempus quo teſtator deceſſit. *l. poſthumor. 13. ff. de iniuſto rupto, §. ita demum. inſt. de heredit. quæ ab inteſtato deferun. Donell. lib. 6. commentarior. iuris. c. 11. §. fin.* Qnando verò ab inteſtato ſuccedendũ ſit, ſufficit vt ſuus primus inueniatur heres hereditatis delationis tempore, & quòd antea nulli alij ab inteſtato delata fuerit, *§. cùm autem quæritur 7. inſtit. de heredit. quæ ab inteſt. deferuntur:* quia illa verba *l. 12 tab. Si inteſtato moritur*, ad id tempus referuntur quo teſtamẽtum cõſtituitur, non quo moritur, vt *Iuriſcõſultus Paulus* interpretatur *in l. ſi quis poſthumos 9 ſi filium 2. ff de liber. & poſthu.* & vtrumque dicit *Vlpian. in l. ſi quis filio 6. ff. de iniuſto rupto, Donel. lib. 7. comment. iur. c. 2. §. illud hoc loco, & § teſtamen o ita conſtituto.* Eodem modo
26 dicendum eſt, † agnatum proximum eo tẽpore dici quo certum eſſe cæperit nullum ex teſtamento heredem exiturum; etſi interim alius deceſſerit qui primus ſit, *l. 2. §. proximum, & §. vnde velle quæri, ff. de ſuis, & legitim. l. ſi ex duobus 4. ff vnde legitim. §. poximus 7. inſtit. de legitima agnat. ſucceſſ.* quæ reſpiciẽs *Papinianus* in dicta l. ſcripto herede, defendit nepotem illum auo ſuum heredem, & agnatum proximum eſſe, alioquin ſi malè cum contrariis Iuriſconſultis aſſentimur non eſſe ſuum heredem., à fortiori eſſet dicendum neq; agnatum proximum eſſe. Ex dictis patet ſuos heredes agnatos quoque eſſe, & non fugiſſe argumentum principalis contrariæ ſententiæ eum qui reſponderet filios non eſſe patri agnatos; quare aliter erit reſpondendum.

27 Argumentum contrarium procedit † quãdo tractatur de agnatis tranſuerſalibus illius de cuius agitur ſucceſſione : nam iſti nullo modo admitti poſſunt, niſi omnes ſui heredes deficiant *Si pater familias* (inquit *lex 12. tabul.*) *inteſtato moritur, cui ſuus nec extabit heres, agnatus proximus familiam habeto*, vt refert *Vldianus in fragment. tit. 26. in princ.* Nam inteſta-

torum hereditates ex dicta *l. 12. tabul.* primū ad suos heredes pertinent, *Vlpianus in d. principio,* & *Iustinian. in §. 1. instit. de hered. qualita. & differen.* quibus iure Naturali, Diuino, Ciuili, & Regio debetur, *Numeror. c. 27. à vers. 8. l. nā etsi parentibus 15. ff. de inofficioso testam. l. in suis 11. ff. de liber. & posthumis, l. scripto 6. ff. vnde liberi, aliàs l. 7. ff. si tabul. testam. nullæ extabunt, l. 1. §. si filius, ff. de suis, & legitim. l. cum ratio 7. ff. de bonis damnat. Nouella 118. cap. 1. cap. Rainutius 16. de testament. l. 1. tit. 6. lib. 3. fori, l. 3. tit. 13. p. 6. l. 1. tit. 8. lib. 5. Recopilat.* & Doctores vtrobiq; *Anton. Gom. tom. 1. resolution. c. 1. ab initio, Rojas in epitome successiion. à c. 1. Michael Graf. receptar. sententiar. §. successio ab intestato, q. 2. Valent. Forster. lib. 4. de success. ab intest. à cap. 1. Petrus Gregorius Tholos. in 3. part. syntagmatis iuris, lib. 45. à cap. 2. Donellus lib. 9. commentarior. iuris, cap. 2.* & alij multi. Vnde cùm nepos mortuo eius patre sit suus heres auo, ipsi in primis vnà cùm patruis, qui similiter sui sunt, hereditas defertur, exclusis transuersalibus agnatis, vt probatum remanet; & sic argumento contrario respondetur.

28 Principalis sententia limitatur, † vt non procedat quando pater eius, si viueret, fuisset incapax successionis: nam tunc nepos iure repræsentationis non succederet, *Greg. Lop. in l. 3. gl. 2. colum. 6. q. 22. tit. 13. p. 6. Ludouic. Molina lib. 2. de Hispan primog. cap. 7. num. 2. Hieronymus Portoles de consortibus & fideicommisso legali, cap. 1. num. 55.* & Surdus *cons. 370. n. 20. vol. 3.* quia non potest plus iuris esse in causato quam in influēte potentia causæ, † *Baldus in l. maximum vitium, num. 2. vers. Non obstat, C. de liber. præterit. Paul. Castrens. consil. 421. nu. 4. lib. 1. Alexand. cons. 53. num. 5. lib. 4. Decius in l. illam, n. 13. C. de collat. Parisiens. Modern. in consuetud. Parisiens. tit. 1. §. 61. num. 1. Pinel. in l. 3. num. 19. C de bon. matern. Molina dicto lib. 3. cap. 5. num. 34. & seq.* affirmantes, quòd existente statuto excludent feminas propter existentiam filiorum masculorum, filius excluse feminæ, à qua ius in eum deriuatur, eodem iure quo mater, exclusus censeatur: quod etiam in eodem statuto loquentes censuerunt *Bald. in l. venia, num. 5. vbi Alex. n. 6. Ias. n. 6. & Decius n. 7. C. de in ius vocand.* vbi nominatim de hac repræsentatione loquūtur, & *Molina dicto cap. 5. à num. 41. Portoles dicto cap. 1. num. 56. & Surdus dict. numero 20.*

29

SVMMARIVM.

1 *Tempus legitimum in aluo materna hominis gestationis, & perfectæ partus maturitatis quantū sit apud* Philosoph. *Medicos, Theologos & Iuristas.*

2 *Natus post decem menses pro filio legitimo non habetur quoad Iuristas.*

3 *Natus in vndecimo mense legitimus est secundum aliquos, sed nihilominus reyciendus est, ne ansa detur delinquendi, & quod frequentius accedit attendendum.*

4 *In fideicommisso purè relicto familiæ illi tantùm vocantur, qui testatoris mortis tempore fuerunt.*

5 *Partus nondum editus non est homo, & nullā personam naturalem siue ciuilem habet, neque vt animal considerandus est. Vide num. 16.*

Intellectus l. qui in vtero 26. ff. de stat. hom. & n. 8.

6 *Qui in vtero est, in rebus sibi vtilibus non prærogatiua aliqua, sed fictione legis pro nato habetur. Declara n. 8.*

7 *Nepos viuo auo cōceptus ad eius hereditatē vocatur*

8 *L. qui in vtero 7. & 26. ff. de stat. hom. declarantur, & num. seq.*

l. cùm ita 32. aliàs l. omnia, §. in fideicommisso, ff. de legat. 2. non procedit in causa ab intestato, sed in testamentaria.

9 *Fictio, vt qui in vtero est pro nato habeatur, non tantùm fauore partus, sed etiam Reipublicæ introducta fuit.*

Qua de causa partui fauetur, ibi, & num. 10.

10 *In fictione non solùm iusta, sed etiam necessaria causa requiritur.*

11 *Successio non est in suis, neque in agnatis secundùm ius antiquum.*

Legis potestas statim & primo instanti operatur, nec in suspenso est, nisi eius verba tractum temporis habeant.

12 *Quare qui in vtero est pro nato habetur.*

Qui in rerum natura non est, instituí, vel ipsi legari potest, si nasci speretur.

13 *Posthumi institutio, aut ei legatum factum in tempus natiuitatis confertur, nec ante institutionis aut legati dies cedit, quasi relictum sub conditione si nascetur.*

14 *Posthumus, & si pro nato habendus non fuisset, institui aut saltem exheredari debebat.*

15 *Posthumus, si pro nato haberetur in causa testamentaria, præteritus non rumperet testamentum, sed nullum & iniustum faceret testamentum.*

16 *Qui in vtero est, homo est & animal, & n. seq.*

17 *Iureconsulti dicentes in vtero existentem esse partem viscerarum matris, minus exactè & minus propriè locuti fuerunt.*

Relatiuum, quis, *non solum est relatiuum substantiæ, sed etiam esse personæ.*

18 *In Hispanorum primogenijs etiam non nati testatoris mortis tempore admittendi sunt.*

Concordia inter dictum §. in fideicommisso legis cum. ita 32. aliàs legis omnia, & legem cum pater 77. §. heredit. ff. de legat. 2. secundùm aliquos.

19 *Intellectus l.* Paulus *respondit 49. §.* Paulus *ff. de bon. liber. & n. 25. & 26.*

20 *Nati post mortem testatoris prohibentis rem extra familiam alienari reuocare poterunt, si contraueniatur secundùm aliquos, alij contrà num. 27. reprobatur n. 28.*

21 *Nepos aui mortis tempore in vtero non existens ipsi non succedit, & seqq.*

22 *Non entis nullæ sunt qualitates.*

Intellectus l. item Prætor *8. ff. de suis & legitim.*

23 *Heres repræsentat personam defuncti. Aditio hereditatis retrotrahitur ad tēpus mortis defuncti.*

24 *Qui*

24 *Qui tempore mortis defuncti nondum erat conceptus per aditionem hereditatis non potest facere retrotractionem ad tempus mortis defuncti.*
Fictio non operatur in ijs quæ secundum naturam impossibilia sunt.

25 *Nepos post aui mortem conceptus ipsi ab intestato non succedit; succedit tamen in iurepatronatus libertorum, & in honoribus & dignitatibus.*

28 *L. Titius 6.ff.de suis & legitim.l. 1.§.si quis proximior,ff.vnde cognati,l.si cognatis 19.ff.de reb. dubiis,declarantur.*

29 *Talem sufficit quem esse, qualis esse debeat ad legatum,aut fideicommissum consequendum, quando dies relicti cedit.*

30 *Ad fideicommissum consequendum, quando habet tractum temporis in infinitum, sufficit, vt quis natus sit tempore quo dies fideicommissi cedit.*
Intellectus l.orto 69.§.fratre.ff.de legat.2. à nu. 27.vsque ad 30.

31 *Limitatur supra dicta non procedere secundum ius Nouellarum,iuxta opinionem aliquorum. Sed reprobatur n. 32.*

33 *Nepos post aui mortem conceptus licet ex propria persona & repræsentationis iure non admittatur. iure tamen transmissionis admittitur.*

34 *Querela inofficiosi testamenti quomodo præparabatur olim.*

35 *Querela non præparata in dubio non transmittitur in extraneum heredem, & qua ratione.*

36 *Querela non præparata in liberos transmittitur, vbi Doctores vtrumq; dicentes citantur.*

37 *Filius decedens deliberante extraneo herede instituto sine querela præparatione in liberos suos transmittit,secus si post aditionem decedat secundùm aliquos.Sed reprobatur. n. 38.*

38 *Filius à patre institutus & ante tabularum aperturam decedens in liberos suos transmittit: & de intellectu & materia l. vnic. C. de his qui ante apertas tab.*

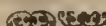
39 *Dicta l. vnica non procedit in successione ab intestato secundùm veriorem opinionem, quicquid communi in contrarium sit.*

40 *Suus heres ad acquirendam hereditatem non indiget facto aliquo scilicet,immixtione.*

41 *Suus heres sine aliqua immixtione in filium suum successionem transmittit.*
Transmissio ista non est de hereditate, sed de bonis iam filio quæsitis.

42 *Emancipatus non transmittit hereditatem non aditam.*

43 *Emancipatus decedens intra deliberandi tempus transmittit reliquum temporis in suos heredes.*
Lex cùm in antiquioribus 19.C. de iure deliber. secundùm strictam iuris rationem intelligi non potest de suo herede, sed de illo qui non est in potestate morientis.



CAPVT II.

Quid dicendum, si nepotes viuo auo nati vel concepti non sint,an Repræsentationis vel transmissionis iure succedant.

1 ANtequam † ad principalem quæstionẽ veniam, sciendum est,quando nepotes viuo auo concepti esse dicantur. Et licet inter Philosophos,Medicos, Theologos,& Iuristas fuerit controuersum de legitimo in aluo materna gestationis tempore,& perfecta partus maturitate,vt patet ex *Aristot.,lib.7. de hist.animal.cap.4. Plin.lib.7.de naturali hist.cap.5 Plutarch.lib.5.de placitis Philosophor.c.18. Agell. in lib.3.noctium Atticar. cap.16.* & *post Hippocratem, Galen.& Auicen. Francis.Valles de sac. Phil. cap.83.& lib. 1.contron. Philosoph.& Medic.c. 1. Ludou.Merca.lib.4.de affect.mulier.c.1. & 2. Peramat. de homin. procreatio.c.8. Bonauent.in tract.de octimestri partu,lib. 2.à c.7.& lib. 7. ex num. 27. Valeriola lib.3.enarration.medic. cap. 7. Horatio Augenio in libris quòd homini non sit certum tempus ad nascendum.Ioan.Schenkio tom. 2. obseruat. medic.lib. 4.tit.de partu vitati, Andrea Laurentio lib.8.histor.anat.m.q.29.& seq.* & ex Theologis post alios *Patre Pineda li.1.de rebus Salomonis c.* & ex Iuristis *Doctores in l. septimo mense. ff. de statu hominum,& in l.Gallus,in principio, ff.de liberis & posthumis, Tiraquello in l.si vnquam.verb. susceperit liberos,à num.205.C.de revocand. donatio. Alciat.lib.3.paradox. cap.7.Duareno ad tit. ff. de legib.cap.4 Cuiacio ad l.b.4.Sentent. Iulii Pauli tit.9.Hothomano.lib.9.obseru.cap.9. Menoch.lib.2. de arbitriis, casu 89.à num.34.* & aliis consultò
2 omissis. Quoad nos tamen † qui intra decẽ menses proximos à tempore mortis aui natus fuerit, nepos illius,& eo viuo conceptus intelligitur,*l. Gallus 29.in princip.ff.de liberis & posthum l.fin.C.de posthum.hered. instituen. Iulius Paulus lib.4.Sentent.tit.9.vers.Septimo mense. 5. l.4.*ibi: *Mas si la naciencia de la criatura tocare vn dia del onzeno mes,non deue ser contado por fijo,* tit.23.p.3.Sapientiæ,c.7.in prin. *In ventre matris,* inquit, *figuratus sum caro, decem mensium tempore coagulatus sum in sanguine ex semine hominis & delectamento somni conueniente.* Qui verò vndecimo,siue duodecimo mẽse à morte filii viuo patre decedentis natus fuerit, pro eius nepote non habetur,*l. intestato 3. §. post decem menses 11.ff.de suis & legit.hered. Nouella 39.cap.2.dicta l.4.Partita, Gerard. Mainardus lib. 4. decis.Tholos.3. & 4.per totas.* Nam
3 quamuis † in vndecimo mense nasci possit secundùm *Agellium d.cap.16. Pantan.in sent. Ptolomai 51.*& aliquos ex suprà relatis, *Corrasium in d.l.septimo mense & in d.l.Gallus, Min-*

singer.centur.6.obseruat.40. Hothoman. & Cuiac. vbi supra. Et L.Papyrius Prætor partui terdecimo mense nato bonorum possessionē dederit,vt narrat Plinius d.c.5.& id Philosophorum placitis defendi possit, vt aliqui ex relatis supra defendunt, & aliquando contigerit, non ideò à regula illud quod frequentius accidit respiciente,l.nam ad ea. 5.ff. de legib. recedendū est, ne ansa delinquendi, & veris heredibus falsos supponendi vxoribus detur. Ex dictis constabat viuo auo cōceptum nepotem,qui intra decem menses à tempore mortis auitæ natus fuerit, legitimum esse nepotem.

4 His suppositis † in hac quæstione duo sunt disputanda,an repræsentatio procedat, quando nepotes viuo auo vel nati vel concepti non sunt. Et primo loco quoties nati non sunt, licet viuo eo concepti fuerint: Et videtur dicendum non esse admittendos, quia in fideicommisso pure relicto familię, illi tantùm vocantur, qui testatoris mortis tempore fuerunt, l.cum ita 32. aliàs l.omnia,§. in fideicommisso,ff de legat.2. & cum multis Tiraq.de retract.ligna.§.1.gl.9.n. 82. Valen. Forst. lib.4.de success.ab intest.c.23.n.2.Petra de fideicō. q.11.n.115.& Alex.Raud.in appendice post tract.de analog. 1.p.n.166. Cùm igitur mortis auitę tempore natus non sit, ad hereditatē repræsentationis virtute non videtur admittendus,licet eo tempore conceptus sit:

5 quia non est in hominum natura,cùm partus nondum editus homo non sit,l. in Falcidia placuit 9.§.1.ff ad leg.Falcid.l.cū inter veter. 14.C.de fideicom.libertat.ac per hoc efficiatur eum,qui in vtero sit, nullam personam habere,siue naturalem,quæ est qualitas hominis posita in moribus & fortuna,Scaliger.lib. 1.Poet.c.13. siue ciuilem,quæ caput & statū in ciuitate designat:qua de causa factum est,vt Iulian.in l.qui in vtero 26. ff. de stat. hom. sic loquatur,vt dicat eos qui in vtero sunt, in rerum natura esse intelligi,quasi verò nō sint,ideoq;neq;vt animal vterus cōsideratur, gl.in l qui in vtero 7.verbo,prosit.ff. de statu hom. & post Empedoclem,Diogenem,Herophilum, & Stoicos omnes dicit Plutarchus. lib.5. de placitis Philosophorum.

6 Contrarium tamen dicendum est,† quia qui in vtero est,perinde habetur ac si iam natus esset, quoties de cōmodo ipsius quæritur,l.qui in vtero 26.ff.de statu. hom. non prærogatiua quadam, vt vult Arumaeus 1. part. disputationum ad ius ciuile, disp. 1.thesi 13.sed fictione quadam à lege introducta, vt in dictis locis Doctores dicunt, Bart. Philippus in tract.de fictione,3.part.cap.9.Pinel.in 2. part.rubr, C de bonis maternis, num.36. in fine, & Anton. Faber 1.part.iurispr.Papinian. tit.4.princip.3.in initio. Ergo quemadmodum si mortis auitæ tempore natus fuisset,ad eius hereditatem admitteretur, ita eo tempore conceptus; & per consequens repræsentatio procedit.

7 Confirmatur † expressius,hoc ex l. si quis filio 6.in princip.vers. Sed hac ita, ff. de iniusto rupto,l.1.§.sciendum 8.in fine, ibi: Si modo testatoris tempore vel in rebus humanis,vel saltem concepti fuerint,l.Titius 6.in fine, & l. sequent. ff. de suis & legitim.hered.l.1.§.si quis proximior 8. ff. vnde cognati,§.cum autem quaritur 3. vers. Planè & si conceptus,instit.de heredit.quæ ab intestato deferuntur,vbi nepos vino auo conceptus ad eius hereditatem vocatur. Et sic à fortiori dicendum est repræsentationi locum esse. Hanc opinionem tenent glossa 1. vbi Cinus, Baldi Salicetus,Castrensis & alij in l.si quis filium C.de inoffic.testam.Doctores in l.vltima,C. ad Senatusconsultum Orphicianum,& cum multis Valentin.Forsterus lib.4.de success.ab intest. cap. 23. num.1.

8 Non obstat † dictus §. in fideicommisso, quia loquitur de successione testamētaria, in qua non procedit repræsentatio, vt dixi supra lib.1.c.9.à num. 24. Imò neq; in vtero existentes pro natis habentur in successione testamentaria,neq; in illa procedunt dicta l.qui in vtero 7.& 26. Sed in successionibus tantùm legitimis,hoc est,ab intestato. Quia in illis legibus contentum fictione quadam introductum fuit, cùm illud non naturaliter factum sit: naturaliter enim verum est, eum non esse natum, nec hominem dici posse,qui adhuc in vtero sit, dict l.in Falcidia

9 9.§.1.ff.ad leg.Falcid. Fictio tamen hæc † iure ciuili introducta non tantùm fauore partus propter spem nascendi,vt ait l.1. in princip. ff.de ventre in possess.mittend.sed etiā Reipubl. cuius causa facit,vt etiam partus quàm pueri conditio fauorabilior existimetur. Partui enim aliquando fauendum ob hoc ipsum, vt in lucem producatur, vt in edicto illo Pretoris de ventre in possessionem mittendo;puero verò,id est,iam nato ad hoc solū,

10 vt in familiam inducatur. Deniq; † partus ratio habenda est,tum etiam cùm nescitur certo cuius sit,quia parenti cuius esse dicitur, non tantùm, verùm etiam Reipublicę nascitur,vt inquit eleganter Vlpianus in d. l. 1.§.& generaliter: Cum verò nunquam lex fictionem inducat,quin eius inducendæ, nō solū iusta,sed etiam necessaria aliqua causa subsistit,quia fictio falsum quid & mendax est,l.denique 19.ff. ex quib. caus. maior. lex autem mendacium abhorret, adeòq; punire solet,l.vltima,ff. de rei vindicatione, Nouella 18.de triente & semisse,cap.10. §. illud quoque, videtur ciuilis legislator hanc fictionem inducere coactus fuisse propter hereditates legitimas, quas scilicet lex 12. tabul. si suus heres non erit, proximo agnato deferr. Et

qui-

11 quidē ita† vt neque in suis, neque in agna-
tis successionem esse patiatur, l. 1. §. sciendum,
ff. de suis & legit. §. placebat 8. insti. de legit. agnat.
successione, vt expilcaui lib. 2. cap. 26. num. 19. &
à num. 83. Nec rursus manere delationem
tantisper in suspenso, quia potestas legis sta-
tim, & primo instanri operatur, sed inspecto
prçcisè mortis tempore in constituenda si-
ue sui heredis, siue agnati proximi persona,
l. 1. & toto titulo, ff. de suis & legitimis, nisi cum
verba legis sic concepta sunt, vt habeant tra-
ctum temporis, quomodo conringit in Sena-
tusconsulto Tertulliano, l. 1. §. si quis adita, l. filij 6.
12 §. 1. ff. ad Senatusconsult. Tertullian. Itaque † ne
defuncti vxorem prægnantem relinquentis
frater superstes, & iam natus proximū agna-
tum posset se dicere, necesse fuit posthumū
haberi pro nato, & sui heredis iure censeri
ad impediendum, ne alioqui hereditas fra-
tri deferri posset. Sed facto testamento non
idem induci & obtinere necesse fuit. Neq;
enim prohibetur institui persona, aut legare
personæ quæ in rerum natura non sit, si mo-
dò speretur, nec pro non scripro habetur,
qnod tali personæ relinquitur, vt in l. quidam
referunt 14 ff. de iure codicil. l. 4. ff. de his quæ pro
13 non scriptis. Voluntas † enim hominis le-
gantis posthumo confertur apertè in id tē-
pus quo posthumus nascetur, nihilq; prohi-
bet quominus in id tempus cenferatur, &
differatur, cùm sola voluntas pro lege habe-
atur, vt dixi supra lib. 1. cap. 5. num. 14. neque
prius cedat dies legati quàm posthumus na-
tus sit, quasi relictum ei sit sub conditione,
si nascetur, l. si duobus 16. §. vlt. ff. de legat 1. l. v-
trum 7 ff. de rebus dubijs, iuncta l. vsusfructus 26.
ff. de stipulation seruor. l. si in personam 21. C. de
14 fideicommissis. Hinc tamen factum est, † vt
debuerit institui posthumus, etsi pro nato
habendus non fuit, aut saltem exheredari, si
fuisset præteritus, vtique agnascendo patris
testamentum rupturus erat, l. 1. & 2. & l. post-
humorum 13. & toto titulo, ff de iniusto rupto. Cui
malo & periculo non aliter obuiam ire pru-
dens pater poterat, quàm si eum testamen-
to vel institueret, vel exheredaret; postquam
indnctum iam illud erat, vt etiam post mor-
tem patris natus ei succedere ab intestato
posset: instituendi enim aut exheredandi
fuerunt liberi omnes qui iure suo succedere
ab intestato potuerunt, l. inter cætera 30. cum
similibus. ff. de liberis & posthumis. Et si posthu-
15 mus † in causa testamentaria pro nato ha-
beretur, præteritus non rumperet testamen-
tum, sed nullum & iniustum eius prçteririo-
ne faceret, l. 1. ff. de iniusto rupto; cum rumpi
nequeat, quod nullum est ipso iure, l. nam etsi
5. ff. eodem titulo, vt in proposito considerant
Anton. Faber. 1. parte iurisprud. Papinianea, tit. 4.
princ. 3. illatione 4. confut. 3. pag. 141. & Gaspar
Schifordegherus lib. 3. ad Anton. Fabrum tract. 16.
quæst. 4. colum. 2. in principio. Itaque concludo
in vtero existentem propter legitimas tan-
tùm hereditarias, non etiam propter testa-
mentarias successiones pro nato supradicta
fictione esse introductum. Et hoc rectè de-
fendunt Anton. Faber dicto principio 3. in initio,
& Schifordegherus dicta quæst. 4. col. 3. & quæst. 12.
col. 1. in fin. & seq.
16 Minus obstat † dicere vterum neque ho-
minem, neque animal esse, vt supra num. 5.
dictum remanet, quia apud Medicos obten-
tum est hominem esse, quod pertinet ad ho-
minis veram substantiam, vt docet Hippo-
crates in libro de pueri natura, & Galenus
in proprio libro, vtrum conceptus in vtero
sit animal. Nec dubitauerit Tertullian. in apo-
logetico scribere, hominem esse etiam qui est
futurus, & fructum hominis esse iam in se-
mine, licèt interim pars viscerū matris esse
existimetur, l. vltim. C. de liberali causa, l. prima,
§. ex hoc rescripto, ff. de ventre inspiciendo. Qua-
17 propter † dicendum est partum esse animal,
l. 1. §. si quis 8 in fine ff. vnde cognati: & minùs
exactè minusque propriè locutos fuisse Iu-
risconsultos in dictis legibus, qui in vtero 7. &
26. ff. de statu hominum: vel ideò sic locutos,
quia non tam de partu, quàm de persona
tractabant. Relatiuum enim illud, qui, non
solùm est relatiuum substantiæ, sed etiam
personę. Persona autem ipsa cùm nulla tū
sit, ne quidem in rerum natura esse intelli-
gitur, cùm priùs sit vt persona aliqua sit, quā
vt ea in rerum natura esse dicatur, sicuti sub-
tilissimè tractat Anton. Faber dicto principio 3.
illatione 4. in fine, quem sequitur Schifordegher.
d. tract. 16. q. 3. col. 2. in princip.
18 Et licèt † in fideicommissis dicta proce-
dant, in Hispanorum autem primogenijs nō
procedunt, cum eorum natura perpetua sit,
in infinitumque in eis sit succedendum, im-
possibile est quoad eorum successionem so-
los testatoris mortis tempore natos admit-
tendos esse, quod probarunt ex l. cùm pater
77. §. hereditatem, ff. de legatis 2. per quem di-
cit Socinus in l. si cognatis, num. 30. ff. de rebus du-
bijs, quod quando fideicommissum relin-
quitur in incertum ac futurum euentum
alicuius conditionis, non requiritur quòd is
qui in eo debet succedere, sit natus tempo-
re mortis testantis, sed sufficit, si tempore ex-
istentis conditionis natus sit: sicq; conciliat
textum in l. cùm ita 32. alias l. omnia. §. in fidei-
commiss. ff. de legat. 2. & d. §. hereditatem: Alexan
cons. 26. num 14. lib. 3. vbi Parisiens. Modern. in
additione, littera B. Crotus in l. filiusfamilias, §. Di-
ui, num. 164. ff. de legat. 1. Decius cons. 299. num.
8. Parisius cons. 71. num. 21. lib. 4. Ruin. cons. 22.
num. 8. lib. 3. quos & alios refert & sequitur
Molina lib. 1. de Hispanor. primog. cap. 6. num. 49.
latè

latè *Mieres de maioratib, part. 3. q. 2. per totam*, & cum multis *Peregr. de fideicom. art. 22. n. 77.* Hæc de primo casu dixisse sufficiat.

19 Alter casus † nunc se nobis disputandus offert, quando nepos viuo auo conceptus non est, an tunc ad aui hereditatem admittendus, & repræsentationi locus sit. Hoc pēdet ex altera quæstione, an iste nepos ad auitam hereditatem legitimam admitti possit. Et affirmandum videtur. Primò per *l. Paulus respondit 47. §. Paulus. ff. de bonis libertorum*: *Paulus respondit* (inquit Iurisconsultus) *nepotem etiam post mortem aui conceptum, superstitem liberto, bonorum possessionem contra tabulas liberti auiti petere posse, & ad hereditatem legitimam admitti: responsum enim Iuliani tantùm ad hereditatem legitimam, item bonorum possessionem aui petendam pertinere*: vbi nepos auo mortuo cōceptus non solùm liberti, sed etiam aui tam legitimam hereditatem quàm bonorum possessionem petere potest. Ergo si superstites fuissent patrui, repræsentatio procederet.

20 Secundò † probatur ex *l. peto 69. §. fratre, ff. de legatis 2.* vbi si res prohibita est extra familiam alienari, si alienata fuerit, etiam hi, qui post prohibitionem & testatoris mortē nati fuerint, eam reuocare poterunt, etsi cęteri omnes qui alienationis tempore in familia erant, ei consenserint: quo responso moti idem tradiderunt *Fulgosius, Cumanus, Corneus, Imola, Ias. Decius, Crotus, Ripa, Guillelm. Benedict. & Alciatus*, quos refert & sequitur *Valentinus Forsterus lib. 4. de successión ab intest. c. 23. n. 5.* & post *Alexan. Corneum, Ias. Decium, Paris. Socin. iun. & Cephalum*, defendit *Iacobus Menoch. conf. 124. nu. 111. lib. 2.* vbi *n. 48.* respōdit rationibus contrariis, & *lib. 4. præsumption. 95. n. 17.* Ergo eodem modo post auum conceptus ad eius hereditatem est admittendus. Hanc sententiam post *Pyleum* veterem iuris interpretem, & alios, tenet *Alciat. in l. pronuntiatio 195. à n. 24. ff. de verbor. signif. Valent. Forsterus senior. d. c. 23. à n. 5. & Forsterus iunior 1. p. disputationum, disput. 15. thes. 8.* & per consequens repræsentatio locum habet vt dicit *Valentinus Forster. dicto cap. 23. à nu. 1.* præcipuè *num. 7.*

21 Contrariam sententiam, † vt nepos post aui mortem conceptus ad eius hereditatem non admittatur, veriorem esse credo. Primò, per *textum expressum in l. si quis filio exhered. 6. in fine principii, ff. de iniusto rupto*: *Sed hec ita (ait Vlpianus) si mortis aui tempore in vtero nepos fuit: cæterum si postea conceptus est, Marcellus scribit, neque vt suum, neque vt nepotem, aut cognatum, ad hereditatem vel ad bonorum possessionem posse admitti, l. 1. §. si quis proximior, ff. vnde cognati, l. 1. §. sciendum, in fine, & l. Titius exheredato filio, 6. ff. de suis & legitimis heredibus, §. & licet post mortem 9. versiculo, Planè si & conceptus, institut. de hereditat. quę ab intesta̾ deferuntur*: vbi in dictis legibus dicitur nepotem aui mortis tempore in vtero non
22 existentem ipsi nō succedere. Secundò † ratione probatur. Non entis nullæ sunt qualitates, *l. nec vllam 13. §. si quis absentis 12. ff. de petition. heredit. l. eius qui in prouincia 41. versic. Quoniam, ff. si certum petatur, l. si seruum 4. §. final. ff. de actionib empt. l. Pomponius 13. § final. ff. de acquirenda possession. Osasc. Cacheran. decis. 34. num. 13. Vincent. de Franchis decis. 525. n. 15. Surd. decis. 317. num. 6. & cons. 116. num. 65. & consil. 150. num. 79. volum. 1.* Sed iste nepos non fuit in rerum natura tempore mortis aui, vel illius de cuius successione tractatur. Ergo nō potest habere qualitatem suitatis, agnationis vel cognationis, ex qua defertur successio. Ergò licet in *l. item Prætor. 8. ff. de suis & legit.* nepos & cognatus vocetur, est per abusionem, vel potius per relationem ad conceptionis tempus, si auus viueret, vt interpretatur *Alciat. lib. 1. dispunction cap. 28.*

23 Tertiò: † quia heres defunctum necessariò repræsentare debet, cùm vniuersaliter in omni suo iure succedat *Nouella 48. in princ.* & ratione repræsentationis aditio hereditatis retrotrahi debet vsq; ad tempus mortis defuncti, *l. heres quandoque 54 ff. de acquir. heredit. l. omnia ferè 153. aliàs 193. ff. de reg. iur. Duaren. ad tit. ff. de acquir. hered. c. 6. De effectu auditionis post princ. Donel. lib. 7. commentar. iur. cap. 10. §. Alterum genus, & Anton. Faber. lib. 8. coniecturar. iuris, cap. 19. pag. 119. in princip.*

24 Si ergo illo tempore † nondum erat conceptus, sequitur, quod ad illud tempus non potest aditio retrotrahi, vt ex tunc videatur aditio, cum illo tempore nondum fuerit in rerum natura, & sic illa fictio retrotractiua locum habere non potest, cum deficiat extremum habile à quo, vt Doctores communiter dicunt, & fictio in his quæ secundum naturam impossibilia sunt, non operetur, *l. adoptio 16. ff. de adoption. l. qui ad certum 14. ff. locati*, & plenè notat *Bartol. in l. si is, qui pro emptore, num. 22.* vbi cæteri, *ff. de vsucapionib. Surdus cons. 125. num. 13. volum. 1.* Et quòd in hoc casu nepos iste auo non succedat, tenet *glos. 1. in l. si quis filium, C. de inoffic. testam.* vbi *Doctores* communiter, & in *l. vlt. C. ad Senatusconf. Orphician.* & multi citati per *Tiraquel. de retractu consang. §. 1 glos. 9. num. 80. & seq. Roland. à Valle cons. 70. nu. 8, lib. 3. Marc. Anton. Natta cons. 74. num. 3. & cons. 199. num. 3. volum. 1. Franc. Beccius cons. 112. num. 23. lib. 1. Ant. Gomez tom. 1. variar. resolut. cap. 1. num. 8. in fin. & seq. Molin. lib. 3 de Hispan. primog. cap. 10. num. 7.* latè *Surdus decision. 230. à num. 1.* Et per consequens non potest repræsentare personam patris, vt dicunt *Salices. in auth. post fratres, in princ. C. de legitim. hered.*

hered. Decius conf. 1. *n.* 12. *volum* 1. *& conf.* 412. *n.* 4. *vol.* 2. *& Surd. d. decis.* 230. *n.* 2.

25 Non obstat † *l. Paulus respondit* 47. §. *Paulus*, *ff. de bonis libertorum* pro contraria parte adducta: quia ibi Iureconsultus duos casus tractat, primus circa successionem iuris patronatus libertorum, in qua post mortem aui conceptus admittitur: quia in illo non succeditur iure hereditario, sed sanguinis, vt dicam infra hoc *libro cap.* 15. *nu.* 16. & latiùs *lib.* 3. *c.* 19. *d. num.* 14. Vnde Doctores inferunt nepotem post mortem aui conceptum licet non succedat in auita hereditate, succedere tamen quoad honores & dignitates, vt per *Anton. Gometium dict. cap.* 1. *num.* 11. *vers. Secundò limita, & Matiene. in l.* 1. *glos.* 4. *num* 8. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopilat.* Nos autem disputamus de successione hereditaria, à
26 qua repellitur. Nec aliquis † existimet in illis verbis dicti §. *Paulus*: *Responsum enim Iuliani tantùm ad hereditatem legitimam, item bonorum possessionem aui petendam pertinere*, nepotē post aui mortem conceptum ad eius hereditatem esse admittendum: nam licèt ibi Iureconsultus de legitima aui hereditate tractat, non tamen decidit, sed se ad Iuliani responsum refert decidentis quæstionem: Iulianus autem huiuscemodi nepotem excludit ab hereditate aui, vt patet ex eius responso in *l. Titius exheredato filio* 6. *ff. de suis & legit. heredibus.*

27 Similiter † non obstat dicta *l. peto* 69. §. *fratre, ff. de legat.* 2. nam quamuis per hunc §. *& leges* adductas supra *numero* 20. Doctores affirment contra ibi relatos, post testatoris mortem conceptos ad fideicommissum inuitatos non fuisse, vt defendunt *Paulus Castrens. cons.* 18. *num.* 5. *lib.* 2. *Alexand. cons.* 22. *nu.* 4. *lib.* 3. *Mandel. Albens. cons.* 106. *per totum. lib.* 1. *Surdus cons.* 125. *n.* 35. *volum.* 1. cum multis, *Mantica lib.* 8. *de coniecturis vltimar. voluntat. tit.* 9. *num.* 12. *Peregrinus* post alios *de fideicommiss. artic.* 22. *num.* 9. & acerrimè *Nicol. Valla de reb. dubiis, tract.* 4. *per totum*, vbi *num.* 2. dictum §. *fratre* intelligit tantùm de liberis viuo testatore conceptis, & non de illis qui post eius mortem concepti fuerunt. Et contrarium
28 † verius esse credam: quia sufficit, vt natus vel conceptus sit fideicommissarius eo tempore quo conditionalis fideicommissi conditio extitit, *l. cùm pater* 77. §. *hereditatem filius, ff. de legatis* 2. Nam quod illi contra putant, moti ex *l. Titius* 6. *ff. de suis & legitim. l.* 1. §. *si quis proximior, ff. vnde cognati, l. si cognatis* 19. *ff. de rebus dubijs*, faciunt sanè parum subtiliter, cùm iis in locis tractetur de successione, quam lex defert, aut de legato purè relicto, quod mortuo testatore statim acquiritur; non item de legato, aut fideicommisso conditionali, quod ante euentū conditionis insuspenso est, cuius sanè longè di-
29 uersa ratio est. Sufficit † enim talem quē esse qualis esse debeat ad legatū, aut fideicommissum consequendum, quando dies relicti cedit, *l. intercidit.* 59. *l. mea res* 98. *l. eum qui post* 104. *ff. de conditionib. & demonstratio. l.* 1. §. *Sed & eius, ff. de legatis* 3. *l. interuenit* 28. *ff. de legat. præstand.*: quia huiusmodi fideicommissa non iure cognationis, sed ex testatoris dispositione acquiruntur, dicta *l. Paulus respondit* 47. §. *Paulus respondit nepotem, ff. de bon. libertor.* vt rectè dicit *Anton. Faber lib.* 14. *coniecturar. iuris, c.* 9. *pag.* 106. Præ-
30 sertim † si vt plerunq; fit, testator fideicōmissum in infinitum extendi voluerit, aut digressus sit ad plures substitutionum gradus, quale est fideicommissum, vt in familia relinquatur in specie dicti §. *fratre*, successiuum est, & habet tractum temporis, tandiuque durat, quandiu aliquis de familia & nomine superest, qui fideicommissum petere possit, vt in terminis dicti §. *fratre*. aduertit *Anton. Faber dicta pag.* 106. *& tom.* 3. *de errorib. pragmaticorum, decad* 54. *errore* 10. *pag.* 94. Nam tunc sufficit, vt euenientis conditionis tēpore natus sit, licèt testatoris mortis tempore conceptus non fuerit, vt dixi cū multis in *hoc capite, num.* 18. Ex dictis patet nobis argumentum non obesse, cùm illud de fideicommisso conditionali, & quæstio nostra de legitima hereditate loquatur.

31 Hæc autem † aliqui dicent procedere secundùm antiquum Digestorum, & Codicis ius, sed Iure Nouellarum cessare: quia in *Nouella* 118. *c.* 1. non requiritur patria potestas, nec suitas, sed sanguis, vt repræsentatio procedat, vt supponit *Valentin Forsterus iunior* 1. *part disputat.* 15. *thesi* 8. & expressè *Osuald Hilligerus in Donello enucleato lib.* 9. *cap.* 2. *littera L. in notis, in fine.* Sed hoc non est ve-
32 rum † quia dictum cap. 1. & omnes leges de repræsentatione loquentes supponunt illum, qui repræsentare vult, natum esse vel saltem conceptum tempore mortis illius, de cuius hereditate tractatur, licèt nec suus, neque in eius potestate sit, vel futurus sit attento iure nouo. Hic autem eo tempore neq; natum, neq; conceptum esse apparet. Ergò repræsentationi locus non est. Secundò supponunt illum cuius persona repræsentatur, mortuum esse ante illum, de cuius successione agitur. Hic autem superuixisse constat. Ergo patris viuentis persona non potuit repræsentari, vt cum *Saliceto*, *Decio, & Surdo* dixi supra *num.* 24. Et sic declaratio supradicta subuertitur.

33 Quamuis † hæc ita sint, adhuc Doctores dicunt nepotem aui post mortem conceptum, licèt ex propria persona admitti nequeat, ex persona tamē patris repræsentata

ratio-

ratione tranſmiſſionis ſuccedere poſſe, Di-
nus in l.Gallus, in diſtinct.magna, ff. de liberis &
poſthum.Cinus,Bartol.Albertc. Baldus, Salicetus,
Corneus,& Doctores in l.vnica, C. de his qui ante
apertas tabul.Guillelmus Benedictus in cap.Raynũ-
tius,2.parte,verbo: Et ſoboles,quæ geſtabat in vte-
ro.à num.38. de teſtament. Tiraquell. de retractu
lignagier,§. 1 gloſſ. 9. num.93. & cum multis
Anton.Gomez dict.cap.1.num. 11.in princip. tom.
1.reſolut.Matienco in l.1.gloſ.4.num.7. tit.8. lib.
5.Recopilation.Pichar.poſt princip. inſt. de heredit,
quæ ab inteſt. deferunt. §. 1, de ſucceſ. liberor.
ſecundi vlterioriſue gradus, lib.3. Valent.Forſter.
lib.4.de ſucceſ.ab inteſt c.23.n.7.
34 Sed hoc indiget diſtinctione & explica-
tione: quia auus aut cum teſtamento, aut
ab inteſtato deceſſit. Primo caſu, aut teſta-
mento exheredatur, aut inſtitutus eſt filius:
ſi exheredatus,ſi non repudiauerit querelã,
aut poſt aditam ab extraneo hereditatem
quinquennio tacuerit, & antea deceſſerit;
tunc ſi querelam non præparauerit per bo-
norum poſſeſſionem vnde liberi litis ordi-
nandę gratia,vt dicunt Alciat.lib. 8. parergon.
cap.24.Anton.Goucan.lib.2.lect variar.c.6.Donel.
infra citandus,& Anton.Faber 1.part.Iuriſpr. Pa-
pinian.tit.10.princip.1.illation. 12.pag. 494.per l.
poſtudmus 6.§.fin.l.7.& 8.§.Sequenti loco, ff.de in-
officioſ.teſtamento:vel aliis duobus modis, de
quibus Duarenus ad tit.ff.de inoffic. teſtam. cap.8
Donel lib.19.commentarior.cap.6. §.morte eius, in
princ. Helfricus Vlricus Hunnius ad diſput. Hie-
ronymi Trentleri, volum.1.diſputat. 13. in reſolut.
theſ.5.lit. A.in princip.pag.974. & Vincent. Hon-
35 dedeus conſ.47.num.fin lib. 2. non tranſmittit †
querelandi ius in extraneum eius heredem,
dicta l.7.l.ſi quis filium 34. l.penult.in fine, C. de
inoffic.teſtam.quia non conſtat quæ fuerit vo-
luntas eius cui querela competit, anne eam
mouere voluerit, an exemplo Aphraniæ il-
lius,de qua Valerius Max.lib.7.memorab. cap.8.
facto 2. teſtamentum parentis patientia ho-
norare, quàm iudicio conuellere ſanctiùs
duxerit,in dubio pro teſtamento interpreta-
tio fit,Connanus lib.9.comment.iuris, cap.8.num.
36 4. In liberos autem ſuos † etſi præparata
non ſit,tranſmittitur dicta l.ſi quis filium, di-
cta l.penultima,§.final. Hanc diſtinctionem
inter extraneum & ſuos liberos probant
gloſſa.Bald.Salicet.& Doctores in l. cum mota, C.
de tranſact.& in l.ſcimus,§. final. C. de inoffic.te-
ſtam.Guil Benedictus in cap.Rainuntius, 2.parte,
verb.mortuo itaque teſtatore, el.2. num.143. de te-
ſtament. Anton. Gomez tom.1.variar.cap.11.num.
17.Roderic Suarez in l.quoniam in prioribus, am-
pliatione 16.num.8.C. de inoffic. teſtam. Matienco
in l.7.gloſſ.5 num.10.& 11.tit 10.lib.5. Recopila-
tion.Coſtalius in l.6.§ fin.ff.de inoffic.teſtam. Vve-
ſembec.ad illum titulum Codicis, num. 11. & 32.
Duaren.d.cap.8.in fine,Donel.in dicto §.morte eius,
& §.ſeq. & in dicta l. cùm mota,num. 7. Petrus
Gregorius in 3.par.ſyntagm.iur.lib.44.cap.4.num.
20.Anton.Rubeus ad l.pater filium 14.cap.9. num.
12.ff.de inoffic.teſtam.Treutlerus volum.1. diſput.
ad ius ciuile, diſp. 13.theſi 5. littera A. Vlricus
Hunnius vbi ſupra, & q.11.& Chiflet. de portio-
37 ne legitima, cap.10.pag.790. Quorum aliqui †
præcipue Guil.Benedictus ibi num.148. Salicet.
in dicta l.cùm mota num.2.oppoſition. 2. Petrus
Gregorius dicto num.20. Donellus in dicto §. vlt.
commentar.iuris, & Iacobus Cuiacius ad lib. 14.
quæſtion.Papiniani ſuper l.nam etſi parentibus 15.
§.1.ff.de inoffic.teſtam.dicunt tranſmitti,quan-
do filius deliberante extraneo herede inſti-
tuto deceſſit,ſecus ſi poſt aditionem deceſ-
ſerit ſine præparatione querelæ. Quod non
38 admitto † nam ſiue ante, ſiue poſt deceſſe-
rit non facta præparatione, tranſmittet in
liberos heredes ſuos,& nepotes patris ſui,cũ
tamen querelam non repudiauerit, nec ſi-
lentium quinquennii præterierit, vt dicunt
alii, & Donellus ſibi contrarius in dicta l.
cùm mota,num 7.& Rubeus dict.num.12. Quan-
do verò filius clauſis tabulis à parte heres
inſtitutus eſt, & ante earum aperturam de
ceſſit,in ſuos liberos tranſmittit,l.vnic.C.de
his qui ante apert.tabul.de qua latè Doctores ibi
Ferdinand.Vazquez lib.1. de ſucceſſion.progreſſu,
§.6.& 7.Anton.Gomez tom. 1. reſolut. cap.9. à
num.41.Petrus Gregor. dicta 3. parte ſyntagmat.
lib.42.cap.13.num.2.Anton.à Vacuna lib.3. decla-
rationum iuris,declarat.50.num.18.Cuiac. in reci-
tationib.ſolemnibus ſuper dictam legem, Donellus
lib.7.commentar.iuris,c 4.§.quod ſi heres,& Ant.
Faber.tom.3.de erroribus pragmatic. decad.34 er-
39 rore 9. Hæc non procedunt † quoad noſtrã
repræſentationem, quæ in cauſa teſtamen-
taria iuxta veriorem opinionem non datur,
vt dixi ſupra lib.1.cap.9. à n 24. Tum etiam,
quia querelæ tranſmiſſio non habet locum
in ſucceſſione ab inteſtato, quæ validum te-
ſtamentum,& aditam hereditatem ſuppo-
nit,vt per ſe patet. Nec beneficium dictæ l.
vnicæ intelligi poteſt in ſucceſſionibus ab in-
teſtato,vt probat Pichar.in princip. num. 38. in-
ſtitut.de vulgari ſubſtitutione,& latiùs & elegan-
tiùs Anton.Faber dicta decad. 34. errore 10. per
totum.Quicquid in contrarium dixerint gloſ.
verbo,liberos in fine dictæ legis vnic. & ibi Bart.
num. 3. Alciatus in l.ventre præterito,num.36.ff. de
acquirend.hereditate, & Doctores communiter,
40 vide infrà lib 3.cap.7.num.37.Quapropter † ad
ſecundum caſum, de quo ſupra num.34. in
princip.deueniamus, quando auus ab inte-
ſtato deceſſit, qui propria de noſtra eſt ma-
teria. Et tunc aut filius erat in poteſtate, aut
emancipatus: ſi in poteſtate, cum illo in ca-
ſu ſuus auo heres fuerit licèt ignorans, in
quem ipſo iure ſine facto aliquo,ſcilicet im-
mixtione dominium continuatũ fuit, quaſi
in

in vita patris quodammodo dominus exiſtimatur, *l. in ſuis* 11 *ff. de liberis & poſthumis, l. in ſuis* 14. *ff. de ſuis & legit. heredibus, l.* 3. *§. vlt. ff. de hered. inſtituend. l. penult. §. penult. ff. de bon. liber. l. licet* 8. *C. de iur. delib. §. ſui autem* 3. *inſtit. de hered. qualit. & different. §. ſui autem heredes* 3. *& §. ſeq. inſt. de hered. quæ ab inteſt. defer.* In
41 nepotem † tranſmittit ſucceſsionem, *l. apud hoſtes* 8. *C. de ſuis & legitim. liber. l.* 3. *C. de iure deliberandi.* Et hæc tranſmiſſio non eſt de hereditate, ſed de bonis iam filio quæſitis, vt benè dicunt *Duarenus ad tit. ff. de vulgari & pupill. ſubſtitut. cap.* 10. & *ad tit. ff. de acquirend. heredit. cap.* 5. *Corraſius epiſtolic. quæſtion. cap.* 1. *num.* 4. *Anton. Faber lib.* 14. *coniect. iur. cap.* 1. & *Caborius lib.* 2. *diſput. cap.* 23. Et quemadmodum in extraneis poſt aditam hereditatem repræſentatio conſiderari non poteſt, nec propria tranſmiſſio; ita eodem modo in
42 filiis ſuis heredibus. Quando verò † emancipatus eſt, non tranſmittit hereditatem non aditam, *l. ex militari* 11. *§ fin. ff. de teſtam. militis, dicta l.* 3. *C. de iur. deliberandi, gloſſa, Roman. Paul. Alexan.* Iaſ. & alii *Doctores in l. emancipati, C. de collation. Franciſc. Viuius commun. opinion. opinione* 235. & poſt multos *Alexand. Trentacinq. variar. reſolut. lib.* 1. *reſolution.* 1. *de*
43 *emancipatione, num.* 27. *p.* 129. Sed ſi intra † tempus deliberandi ante hereditatis aditionem deceſserit, adeundi ius ad heredes ſuos quoſcunque tranſmittit in id tempus, quod ipſi ſi viueret, ex anno ad deliberandum reliquum eſt, *l. cùm in antiquioribus* 19 *C. de iure deliberand. vbi* Doctores, *Donellus lib.* 7. *comment. iur. cap.* 4. *d. §. ſed iuſtis de cauſis.* Quæ lex ex ſtricta iuris ratione intelligi non poteſt de filio ſuo herede, ſed de illo qui non eſt in poteſtate morientis, vt colligitur ex *Antonio Fabro tomo* 2. *de errorib. pragmat. decad.* 34. *error.* 6. *in diſcurſu* 1, & expreſsè aduertit *Oſuald. Hilligerus lib.* 7. *Donelli enucleati, c.* 4. *litt. E. in notis in princip.* Ex dictis conſtat quomodo intelligenda ſunt dicta ſupra *numer.* 33.

SVMMARIVM.

1 *Nepos in ſucceſſione indiuidua præferendus eſt patruo ſecundùm Doctores hic relatos.*
2 *Patruus in dicta ſucceſſione nepoti præfertur ſecundùm alios Doctores relatos hic.*
3 *Alij Doctores in hac quæſtione diuerſimodè diſtinguunt, & quæ diſtinctio vera ſit.*
4 *Iure regio nepotis partes potiores ſunt.*
Primogenia Hiſpanorum ab ipſo Hiſpaniarum Regno deriuantur, ſuccedendiq; rationem accipiunt.
5 *Præfatio generalis genericè accipienda, atque interpretanda eſt, quamuis in ſequentibus ſpecificè diſponat.*
6 *Ratio legis quando generalis eſt, & eius deciſio particularis, tunc ratio illa generalis pro ipſamet lege habetur, & deciſio eſt loco exempli.*
7 *Aliqua verba l.* 2. *tit.* 15. *p.* 2. *ponderantur, & num.* 6.
8 *Dictum legis aut Doctoris debet intelligi ſecundùm ea quæ ad id probandum adducit.*
10 *Doctores qui dicunt dictam l.* 2. *Partita in maioratibus procedere citantur.*
11 *Dictam l.* 2. *Partita procedere tantùm in ſucceſſione Regni, cuius ſucceſſio hereditario & non ſanguineo iure defertur, dicit Emanuel Coſta. Sed reprobatur num.* 12.
13 *Lex* 40. *Tauri, quæ eſt l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilationis, confirmat communem opinionem, vt repræſentatio detur in maioratibus.*

CAPVT III.

In ſucceſsione indiuidua an nepos patruo, vel è contrà patruus nepoti præferatur.

1 QVæſtio iſta patrui & nepotis † antiquiſſima, & à Doctoribus diffusè diſputata eſt. Alij nepotis, alteri patrui partē defendendam ſuſceperunt; aliqui verò neutram, ſed diuerſimodè diſtinxerunt. Nepotem tuentur *Oldradus conſ.* 224. *Ioan. Andreas ad Speculatorem, lib.* 4. *partic.* 3. *in rubrica de feudis, col.* 3. & 4. *Alberic. Bald. Faber. Ancharā. Cardinalis Florentin. Abb. Caſtrenſ. Aretin. Roman. Rain. Alua. Card. Alex. Bellamera. Barbatius, Nicolaus de Peruſ. Socin. Felin. Bertbac. Corſetus, Aufredius, Bologn. Iacob à Sancto Georgio, Guillelmus Benedictus, Afflictis, Caſaneus, Probus, Pariſius,* quos citat & ſequitur Andreas *Tiraquellus de iure primogen. quæſt.* 40. *num.* 12. vbi vſque ad *numerum* 100. quadragintaquinque fundamenta ponit: & cum *Ioanne Lopez. Gregorio Lopez, Duenas, Antonio Gomez,* Couar. *Peralta,* & aliis *Molina lib.* 3. *de Hiſpanorum primogen. cap.* 6. *à num.* 1. & poſt *Rodericum Suarez, Caſtillo, Burgos de Paz, Gutierrez,* Auendan. *Gualdenſ.* Antonium *Gabrielem,* & alios *Hieronymus de Zeuallos practicarum communium, quæſtione* 197. & cum *Grammatico, Ioanne* Cirier, *Menchaca,* & aliis *Matienco in l.* 5. *gloſſa* 1. *titulo* 7. *lib.* 5. *Recopilationis,* vbi A*zeuedo num.* 1. *Humada in l.* 2. *gloſ.* 2. *num.* 4. *tit.* 15. *part.* 2. Anton. Pichard. *poſt principium inſtitut. de heredit. quæ ab inteſtato deferuntur, §.* 3. Pater *Molina tom.* 3. *de iuſtitia & iure,*

dispnt.626. Petrus, Gregorius Tholosanns lib. 7. de Repnbl. cap. 10. Mantica lib. 8. de coniectur. vltimar. voluntat. tit. 10. num. 9. Peregrinus de fideicommissis, art. 21. num. 16. Hieronym. Gabriel. conf. 107. à num. 5. lib. 1. Menoch. conf. 211. per totnm, lib. 3. Vlricus Hnnnius vol. 1. disputat. ad Trentlerum, disp. 20. th. 16. pag. 1388. à col. 2. in medio, & libro 3. tractatu 1. qnæstione 26. variarum resolut. iuris cinilis, & alij multi Doctores consultò omissi.

2 Patrui vero partes † defendunt Oldrad. consil. 94. num. 15. Ricard. Malumbr. Cinns, Isern. Bald. Archidiac. Salicet. Fulgosius, Castrēs. Lucas de Penna, Antharran. Geminian. Franch. Alexand. Afflict. Antonius de Rosel. Ioannes Ramald. Antonius de Prat. Barbat. Cornens, Guillelmus de Perno, Masuer. Porce. Decius, Curt. inn. Rubeus, quos refert Tiraquel. dict. q. 40. num. 15. vbi à nnmer. 100. vsque ad numerum 223. quadraginta quinque fundamenta refert, quibus respondere conatur, Duran. de arte testandi, tit. 3. cautel. 8. in principio, Beroius in cap. dilecti filij, numer. 52. de arbitris, & consil. 71. numer. 33. volum. 1. Iacobus Mandel. Albens. consil. 60. per totum, volum. 1. Tiber. Decian. conf. 16. numer. 44. & seqnent. præcipuè num. 53. volum. 4. Menoch. consil. 220. num. 60. & 121. lib. 3. latè Berret. consil. 134. Surdus conf. 403. per totum, præcipuè à numer. 15. & num. 34. volum. 3. Anton de Gamma decisio. 174. & decis. 307. per totas. Milanens. decisio 8. à num. 189. vsque ad numerum 271. & latiùs decis. 9. lib. 1. Iacob à Saa in tractatu de primogeniis per totnm, Emanuel Costa de patruo & nepote, 2. parte per totam, Altuarus Valasins de iure emphyteutico, quæstione 50. numer. 20. Magister meus Spino in speculo testament. glossa 19. num. 52. & 56. Peregrin. consil. 39. à numer. 16. lib. 1. & conf. 64. lib. 2. & alij multi à suprà dictis Doctoribus citati.

3 Diuersimodè tamen † distinxerunt Bartol Bald. Fulgos. Alexander, Iason, Nicolaus Mat. Raphael. Com. Lucas de Penna, Afflict. Nicolaus, Mill. Martinus Landens. Corsettus, Bartol. Capnen. Cirier relati per Tiraquell. dicta quæstione 40. à numer. 223. vsqne in finem, Andreas Fachineus lib. 6. controuersiarum iuris, cap. 2. & alij relati per Surdum in transcursu dicti consilij 403. & cum multis Gaspar Thesanr. quæstione forens. lib. 1. quæstione 35. per totam. Quia Doctores supra citati, latè de hac quęstione tractarunt, modò non disputo contentus Doctorum relatione, apud quos, cùm volueris, videre poteris. Licet meo videri secundùm iuris communis rigorem, quando ab intestato iure hereditario succeditur (alioquin non daretur repræsentatio, vt dixi supr. lib. 1. cap. 9. à numer. 24.) in transuersalibus semper patruus nepoti præferendus est, in descendentibus verò ille, qui primum gradum occupabit, & sic aliquando & raro nepos patruo, frequenter verò patruus nepoti præferretur.

4 Iure tamen Regio † sine controuersia est, nepotis partes esse potiores per l. 2. titul. 15. part. 2. quę licè t de regni successione loquatur, in cæteris maioratibus & indiuiduis successionibus procedere eam dicendum est. Primò, quia Hispanorum primogenia ab ipso Hispaniarum Regno deriuantur, succedendique rationem accipiunt, Molina libro 1. de Hispanorum primogen. c. 2. à numer. 7. adeò vt si de primogenij successione dubitetur, ea lis secundùm leges Regias de Regni successione loquentes decidenda sit. Ideoque cùm lex Regia in fauorem nepotis aduersus patruum dubium hoc expreśsè in Regni successione deciderit, constat idipsum in aliis primogeniis necessariò seruandum esse.

5 Secundò, † quia mens, ratio, & generalia verba dictæ l. 2. ibi: Mayoria en nacer primero es gran señal de amor, omnia primogenia comprehendunt, cum præfatio generalis genericè accipienda, atque interpretanda sit, quamuis in sequentibus specificè disponat, l. regula 9. §. si quis ius ignorans circa finem, ibi: Nam initium constitntionis generale est, ff. de iuris & facti ignorant. & ibi Bart. Corn. consil. 273. num. 30. colum. 3. lib. 4. Curtius iunior conf. 174. numer. 1. & 2. & consil. 185. numer. 1. Aldobrandin. consil. 72. numer. 10. libr. 1. Camil. Gallinius lib. 5. de verborum signific. cap. 11. per totum. Molina libro 1. de Hispanorum primogenijs, cap. 5. numer. 3. Gutier. lib. 3. practicar. quæst. 17. & 18. numer 91. don Ioannes del Castillo lib. 2. quotidianarum controuersiarum, cap. 22. num. 99. Cum etiam dici solet,

6 at, † quòd quando legis ratio generalis est, & eius decisio partitularis, tunc ratio illa generalis pro ipsamet lege habetur, & decisio est loco exempli dicti §. si qnis ius ignorans. l. nomen debitoris 34. §. fin. ff. de legatis 3. l. 2. §. si mater, ff. ad Senatusconsult. Tertnllian, & cum multis Surd. consil. 67. numer. 21. & consilio 96. num. 20. volumin. 1. Mmchaca de succession. creation. §. 28, in princip. Baeca de inope debitore, cap. 16. n. 81. Mexia in lege Regia Toleti, in conclnsione vltimæ partis, num. 50. Molina lib. 3. de Hispan. primogen. cap. 6. n. 6. in fin. & Gutier de iurament. confirm. 3. p. c. 2. n. 8. & d. quæst. 17. & 18. n. 101.

7 Tertiò, † idipsum exemplis in eadem lege adductis probatur, vbi in versiculo, E segun ley, adducitur exemplum Abrahæ & Isaac, ac etiam Iacob, quos Reges non fuisse constat, & tamen eorum bona filiis suis iure primogenituræ delata fuerũt. Quartò,

ex verbis eiusdem legis idipsum ostenditur, ibi: *Ca segun natura, pues que el padre y la madre cobdician auer linage que herede lo suyo, aquel que primero nace y lega mas ayna para comprir lo que desean ellos, aquel por derecho deue ser mas amado dellos è lo ha de auer.* Quę ratio omnia etiam primogenia comprehendit. Quintò probatur etiam ex d.l. 2. ibi: *Todo masculo que naciesse primeramente seria llamado cosa santa de Dios.* Ex quibus verbis non solùm de Regis primogenito, sed etiam de omni legem illam locutam fuisse constat, atque iuxta exempla

8 quæ adducit, esse intelligendam. Dictum † namq; legis aut Iureconsulti secundùm ea quæ ad id probandum adducit, accipiendū, atque Intelligendum est. *Bartol. in l. non solùm, §. si liberationis, nu. 7. ff. de libera. legata*, vbi plures Doctores citat *Poma. in eius additione, Menoch. de præsumptionibus lib. 1. quæst. 37. num. 4. & lib. 3. præsumpt. 140. num. 17. & cons. 35. num. 30. lib. 1. Cephal cons. 345. n. 31. l. 3. Vincent. Hondedeus cons. 45. num. 57. lib. 2. & Surdus cons. 9. nu. 50. vol. 1. & consil. 40. 1. num. 34. vol. 3*, vbi plures Doctores citat.

9 Sexto, † apertius ex eadem lege hoc cōprobatur, ibi, *Y esto vsaron sienpre en todas las tierras del mundo de quier que el señorio ouieron por linage y mayormente en España.* Ex quibus verbis constat eam legem non solùm profiteri in Regni successione id obseruari, sed etiam in omnibus bonis quæ iure sanguinis & primogenituræ deferebantur, & apud omnes gentes & nationes idipsum vsitatum fuisse. In quibus verbis alia etiam Hispanorum primogenia, quorum successio iure sanguinis defertur, comprehenduntur. Quę omnia quamuis præcisè non probassent eam legem in omnibus primogeniis expressè locutam fuisse, apertè tamen ostendunt ex eiusdem legis ratione, ac verbis generalibus in ea adiectis, atque ex successionis similitudine proculdubio ad omnia Hispanorum primogenia, & indiuiduas perpetuas successiones trahendā

10 esse. Quod † opinati fuerunt in terminis *Abbas cons. 85. num. 3. & 6. lib. 1. Paul. Castrens. cons. 164. num. 1. & 6. lib. 2. Bolognin. cons. 62. col. 2. & 5. Castillo, & Cifuentes in l. 40. Taur. vbi Palac. Rubios num. 3. Anton. Gomez. num. 11. 12. & 65. & Auendan. glos. 5. à num. 11. Greg. Lopez in dicta l. 2. glos. 17. in princi. tit. 15. part. 2. Couar. lib. 3. variar. resolut. cap. 5. num. 5. Duennas reg. 316. Peralta in rubrica, ff. de hered. instit. nu. 122. & in l. 3. §. qui fideicommis. num. 130. ff. eodem tit. Molin. lib. 3. de Hispan. primog. c. 6. à num. 3.* & cæteri nostrates Doctores relati sup. *n. 1.*

11 Contra hoc † insurgit *Eman. Cost. in tractatu patrui & nepotis, 3. part. de Regni successione, à num. 2. & n. 30.* dicens, quòd si ante *l. 40. Taur.* & post *dict. l. 2. Partita*, lis in hoc Regno super aliqua perpetua & indiuidua successione inter patruū & nepotem ageretur, potior causa patrui futura esset, cum dicta l. 2. Partitæ, vt ipse inquit, nec verbis, nec sententia quicquam de huiusmodi successione, sed de Regno disposuerit; quam intelligit *d. num. 30.* vt procedat in successione Regni, quod iure hereditario, & non sanguinis iure defertur, vbi in transcursu aliquas differentias constituit.

12 Fateor † Regni successionem non deferri regulariter iure hereditario, sed sanguineo, & per consequens patruū nepoti esse præferendum: quia repræsentationis beneficium non procedit, vt disputando latè dicam infrà *lib. 3. cap. 16.* Sed postquam edita est dicta *l. 2. Partita*, constat in Regno Castellæ repræsentationem dari, etiamsi iure hereditario non deferatur, & ad omnia Hispanorum primogenia, ex eius verbis & rationis identitate esse trahendam, vt paulò ante consideraui: & Costam reprobant Doctores supra citati, & differentias ab eo cōsideratas conuincit *Molina d. cap. 6. à num. 8.*

13 & faciunt dicenda infra *d. c. 16.* Sed ne † aliquorum aduocatorum & Manuelis Costę opinio supra dictam receptam sententiā conturbaret, & lites inde orirentur tam quoad futura, quàm quoad præterita negotia decidenda, promulgata fuit *l. 40. Tauri*, quę est *l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilation.* quæ expressè loquitur de maioratibus, & concedit repræsentationem, de cuius intellectu post *Couar. in pract. cap. 38. Molina dicto cap. 6. à nu. 38.* & cæteri Regnicolę citati tractant, quæ leges tam Partitę quàm Taurina extenduntur non solùm ad maioratus, verùm etiam ad vincula perpetua, iura patronatus, & anniuersaria, vt dixit nostra *Regia pragmatica* Philippi Tertii edita anno 1615. Sed in re tam clara hæc dixisse sufficiat, qui latiùs videre cupit, legat Doctores supra citatos.

SVMMARIVM.

1 *Maioratus aut irreuocabiliter, aut reuocabiliter fit. Maioratus quoties irreuocabiliter fit, postea mutari, reformari, alterari, aut modificari non potest.*

2 *Nepos ex filio decedente in vita patris maioratus irreuocabiliter instituentis præfertur patruo.*

3 *Substituto, cui post mortem donatarij prædium restituendum est, mortuò ante eundem donatarium, liberum remanet apud ipsum donatarium, nec substitutus ad heredes transmittit: reprobatur num. 8.*

4 *Qui alicui prædium donauit, vt post mortem donatarij restitueret alij, in istius præiudicium potest*

cum donatario conuenire, vt non restituat. Reprobatur n. 11.

5 *Mortuo primo instituto ante testatorem, admittitur substitutus vulgaris.*

6 *Substituto in vita substituentis deficiente testamentum à secunda compendiosa substitutione incipit, & admittitur secundus substitutus.*

7 *Ex vocatis aut substitutis fideicommissarijs gradatim primo ante heredem decedente, secundus admittendus est.*

8 *In terminis l. quotiens 3. C. de donatio, quæ sub modo, ante donatarium ille cui prædium restituendum est, moriens in suum heredem transmittit spem prædium consequendi.*

9 *Nepos ex vi vocationis & præsumptæ mentis fundatoris reuocabilis maioratus volentis se conformare cum natura & consuetudine in maioratibus succedendi anteponendus est patruo remissiuè.*

Nepos ex primogenito decedente antequam parens siuè transuersalis maioratum institueret, patruo præferendus est, remissiuè.

10 *Licet reuocabilem maioratum constituens possit reuocare, si tamen non fecit, nepos ex filio ante patrem mortuo patruum excludit.*

CAPVT IV.

Primogenitus, si superstite maioratus institutore decesserit, an ex eo nepos patruum excludat?

1 QVia maioratus † irreuocabiliter aut reuocabiliter institui potest, iuxta dispositionem *l.* 17. *&* 44. *Tauri*, hodie *l.* 1. *tit.* 6. *l.* 4. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopila.* duo casus distinguendi, & disputandi sunt. Primus, quãdo irreuocabiliter: secundus, quando reuocabiliter maioratus institutus est. Et nunc de primo tractandum, & dicendum est, nepotem patruo præferendum esset; quia quoties quis maioratum irreuocabiliter fecit, postea mutare, reformare, alterare, aut modificare non potest, *l. perfecta donatio* 4. *C. de donationib. quæ sub modo*, vt loquentes de maioratibus dicunt. *Peralta in l. cùm pater, §. à filia, nu.* 32 *ff. de legat.* 2. *Molin. lib.* 1. *de Hispanorum primogen. cap.* 8 *num.* 37. *Pelaez à Mieres de maioratibus,* 1. *parte, q.* 26. *num.* 4. *&* 5. *alids à num.* 30. *&* 2. *parte, quæst.* 4. *illatione* 8. *num.* 14. *alias à numero* 229. *iuxta vltimam editionem, Pater Molina tomo* 3. *de iustitia & iur. disputat.* 617. & cum aliis *dominus Castillo de Sotomayor lib.* 3. *quotid. controuers. cap.* 10. *num.* 5. *&* 6. Cùm igitur filius primogenitus vocatus fuerit, & ipsi succedendi spes incommutabiliter acquisita fuerit, sequitur ad eius filiũ transmisisse, qui patris personam repræsentans patruum excludit.

2 Secundò † quia rationes decidendi ad *l.* 40. *Tauri*, quæ est *l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilat.* de quibus dicam infrà *lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 5. loquens de maioratibus primogenito mortuo in vltimi possessoris vita eius filium in successione præferens patruo, procedunt etiam quoties primogenitus decessit in vita institutoris irreuocabiliter maioratuum, cùm vtroq, casu certissimum sit primogenitum, si viueret, in maioratu reluctante licet fundatore esse successurum. Et hoc de casu non est dubitandum, vt nec fecit *Velazquez de Auendan. in dicta l.* 40. *Tauri, glossa* 6. *num.* 1. *& dominus Castillo dicto lib.* 3. *cap.* 19. *num.* 210.

3 Alter secundus casus est, † quando maioratus reuocabiliter est constitutus, & in vita institutoris primogenitus relicto filio mortuus est. Et hoc casu prima facie dicendum videtur patruum excluso nepote esse successurum. Primò, quia ius istud reuocari possit, & sic maioratus deficeret: cum igitur nondum radicatum sit, in persona eius patris, de filio mortis suæ tempore relicto fundatorem sensisse credendum est, ex celebri doctrina *Ioan. Andreæ ad Speculatorem lib.* 2. *partic.* 2. *tit. de instrument. editione, §, nunc verò aliqua, num.* 17. *in fine, littera H. super verbum, Titio decem*, qui loquitur in terminis *l. quotiens* 3. *C. de donationib. quæ sub modo*, & existimat Petro substituto in donatarii vita defuncto, apud ipsum donatarium prędiũ liberum manere, neque dari in substituto transmissionem, loquens quasi Petrus foret fideicommissario cõparandus, qui spẽ conditionalis fideicommissi non transmittit, *l. Sempronius* 26. *ff. de vsu & vsufructu lega. l. si cum heres* 4 *ff quando dies Legati cedat, & Ioannem Andream* sequitur *Gregor. Lopez in l.* 7. *glos. penult. tit.* 4 *p.* 5. Ergo eodem modo in

4 nostro casu dicendum est. Pro quo facit, † quod in terminis dict. *l. quotiens* dixerunt plurimi, donatorem vtiliter cum donatario conuenire posse, vt prædium de quo ibi, ad Petrum non deueniat, & reuocetur secunda illa donatio, quasi proprium sit ipsius donatarii, neq; Petrus aliquod succedendi ius habeat immutabile, *Bartol. in l. qui Romæ, §. Flauius, num.* 1. *ff. de verbor. obligat.* receptus per *Socin. ibi num.* 16. *& Ias. num.* 14. *Cephal. cons.* 312. *num.* 104. *lib.* 2. *Menoch. cons.* 270. *num.* 74. *&* 75. *& cons.* 296. *num.* 70. *&* 71. *lib.* 3. *Surdus cons.* 150. *num.* 102. *vol.* 1. *& cons.* 305. *num.* 40. *& cons.* 351. *n.* 35. *lib.* 3. *& decis.* 209. *n.* 13. *Mantica tom.* 2. *de tacitis & ambiguis conuention. lib.* 13. *tit.* 48. *à num.* 8. *& Steph. Gratian. tom.* 1. *discept. forens. cap.* 49. *num.* 40. Secundò, pro hac parte faciunt quinque fundamenta adducta infra c. sequenti ab initio, quibus probare conabatur nepotem ex fratre præmortuo

mortuo ante maioratus institutionem excludendum esse à patruo secundo genito.

5 Contraria tamen † sententia nihilominus tenenda est: quia siue nepotis substitutionem vulgarem, compendiosam, aut fideicommissariam dicamus, siue ex vi trāsmissionis, & repræsentationis, aut specialis vocationis nepos admitti velit, non est, cur obstet ei quominus ad primogenii successionem admittatur. Primò, nam quemadmodum primo instituto ante institutoris mortem decedente, admittitur substitutus vulgaris, hoc est, secundo institutus, *l. si pater filium 26. ff. de vulgar. & pupil. substitut. l. Thais 41. §. Spendoforus 16. ff. de fideicommissarijs libertat. Ruinus conf. 94. num. 1. lib. 2. Decius conf. 529. num. 3. vol. 2. Socin. iun. conf. 181. num 47. lib. 2. Vincen. Honded. conf. 49. nu. 2. & 4. lib. 2. Gregor. Lopez in l. 32. gl. 3. qu. 16. tit. 9. p. 6. Boer. decis. 38. nu. 21. Antonin. Thesau. decis. 86 num. 1.* vbi plures citat, & *Hugo Donellus lib. comment. iur. cap. 24. §. in vnius instituti persona*. Ita eodem modo in nostro casu dicendum est.

6 Secundò: † primo substituto in substituētis vita deficiente testamentum à secunda compendiosa substitutione incipit, & admittitur secundus substitutus, *l. si Titius 27. l. coheredi 41. in principio, ff. de vulgar. & pupill. l. quandiu 69. ff. de acquirenda hered. l. vnic. §. pro secundo, C. de caduc. tol. §. sed si instituto 4. institut. de vulgar. Paul. Castrens. conf. 152. lib. 1. & conf. 267. n. 2. lib. 2. Decius conf. 237. nu. 2. volum. 2. Ruin. conf. 140 in 2. dub. lib. 2 Paris. conf. 73. nu. 32. lib 2. Socin. iun. conf 42. n. 18. & 20. & cōs. 94. num. 50. & conf. 114. num. 24. lib. 1. Surdus conf. 347. à num. 12. vol. 3. Gnid. Pap. decis. 550. per totam, & Boerius dicta decis. 38. num. 10. 19. & 20.*

7 Tertiò: † quia ex vocatis aut substitutis fideicommissarijs gradatim primo ante heredem mortuo secundus admittendus est, vt ex iuribus adductis in numero præcedenti, probant *Bald conf. 464. lib. 2. & conf. 81. lib. 4. Paulus Castrens. d. conf. 152. & conf. 422. per tot. lib. 2. Decius d. conf. 237. n. 2. & conf. 427. per totum*, precipuè *n. 9. volum. 2. Ruin conf. 94. à n. 1. lib. 2.* & cum multis *Surdus conf. 236. nu. 53. & conf. 279. per totum*, præcipuè *num. 10. volum. 2. & d. conf. 347. nu. 10. verf. Quæ opinio procedit, & Iacobus Cuiacius consultation. 46. & 53.*

8 Quartò † ex vi transmissionis, nam in terminis dictæ *l. quoties 3. C. de donation. quæ sub modo*, dicunt Doctores, prædium, de quo ibi, heredi ipsius Petri post donatarij mortem deberi, etiamsi viuo donatario Petrus decesserit, quasi fideicommissario non fuisset comparandus; sed magis ei, qui licet non sit stipulatus, quasi ex contractu vocatur, & spem heredi suo reliquit, ita per *l. is cui 42. ff. de obligat. & actionib. & §. ex conditionali, inst. de verborum obligationibus*, dicunt *Oldrad conf. 224. n. 8. Abbas. conf. 85. n. 2. & 3. lib. 1. Paul. Castrens. conf. 164. n. 7. lib. 2. Decius conf. 443. num. 12. & 30. volum. 2. Aymon. Craueta conf. 135. num. 10. Afflict. in cap. 1 num. 26. versic. Vndecimo arguit, de succession. feud. Emanuel Costa 1. p. de maiorat. bonor. Regiæ Coronæ, num. 7.* Et sic respondetur fundamento dictæ l. quoties.

9 Quintò † probatur: nam nepos iste ex vi vocationis & præsumptæ mentis institutoris volentis se conformare cum natura & consuetudine in maioratibus succedēdi, anteponendus est patruo, vt dicā in *c. sequenti, num. 7.* Sextò, excludendus est patruus ex *l. 40. Taur.* hodie *l. 5. tit. 7. lib. 5 Recopilatio.* iuxta considerationes, de quibus in dicto *cap. sequenti, à num. 8.* Septimò probatur ex resolutione illa difficiliori dicti capituli sequentis, per totum, vbi probabo nepotem ex primogenito decedente antequam parens siue transuersalis institueret maioratum, preferendum esse patruo. Hanc sententiam principalem tenet *Velazquez de Auendan. in dict. l. 40 Taur gloss. 6. à num. 2. Dominus Castillo lib. 3. quotid. controu. iur. c. 19. n. 211. col. 3. verf. Cæterum si primogenitus.*

10 Non obstat † maioratus institutorem eum posse reuocare, & ad nihilum reducere: nam licèt hoc verum sit, si non fecit, solùm consideratur primogenitum filium in eo successurum, si patris morte superesset, quod sufficit, vt iam spem ad filios suos transmittat, & isti patris personam repræsentantes excludant patruum, iuxta dispositionem dictæ *l. 40. Taur.* vt dicam in *capitulo sequenti*. Nec obstat etiam doctrina Ioann. Andreæ transmissionem reprobantis in terminis dictæ *l. quotiens*: quia communiter reiicitur, vt dixi in hoc *cap. num. 8.*

11 Similiter † non obstat doctrina Bartoli in dicto *§. Flauius*, de qua supra *num. 4.* quia conuentio illa in præiudicium Petri, cui post certum tempus donatarius prædium debet restituere, nullius est momenti, vti defendunt *Paul. Castrens. dicto conf. 164. nu. 7. verf. Sed contra hoc facit, lib. 2. Abb. vbi supra, Crauet. conf. 19. num. 9. & conf. 135. numer. 10. Menoch. conf. 96. num. 75. lib. 1. Guillel. Benedict. in cap. Raynuntius, verbo, si absque liberis el 2. num. 23. de testamentis*, & post *Paulum, Salicet.* & alios *Roderic. Suarez allegation. 19. num. 4.* & latiùs *in l. quoniam in prioribus, in declaratione legis Regni post limitationes, qu. 8. à num. 1. C. de inofficioso testamen. Anton. Gomez. in l. 40. Tauri, à num. 29. Couar. lib. 1. variar. cap. 14. num. 9. Dueñas regula 216. in fin. Ioan. Lopez in rubrica de donation. inter vir. & vxor. §. 54. in fine.*

Min-

Miuchaca lib.3. quæstionum vsufrequent. cap.62. num.1. Molina lib.4. de Hispanorum primog c.2. num.74. Gutier in cap. quamuis pactum, num. 60. de pactis, lib.6.& lib. 2. practic. cap.52. num.2. & 3. Zeual. quæst.249. nu.2.& 3. Stephan. Gratian. tom.2. disceptatio. forens. cap.332. n.12. & 14. & tomo 3. c.405. num. 23. & istam opinionem in praxi magis receptam dicit idem *Gratianus dicto tom.3. cap.575. num* 8. *Fachineus lib.8. controuersiar. iur. cap.* 89. Cæteris fundamentis, quorum memini remissiuè supra *num.*4. in fine, responde vt infra *cap. sequenti à numero* 12.

SVMMARIVM.

1 *In causato non potest esse plus iuris quàm in efficienti causa potentiæ.*

2 *Repræsentatio nunquam datur in iure de nouo quærendo, sed demum in iure quæsito conseruando, & de persona in personam continuando. Iure Regio reprobatur n.13.*

Differentia est inter quæsitum, & quærendum, delatum, & deferendum ius.

3 *Nepos ex patre naturali ante contractum matrimonium mortuo per subsequens non legitimatur. Sed reprobatur à num,14. vsque ad 24.*

4 *Ius quod in spe tantùm est, transmitti non potest.*

Succedendi spes vaga & remota & non radicata in filium non transmittitur in descendentes ad excludendum patruum.

5 *Filius primogenitus ante dignitatem aut Regnum à patre acquisitum præfertur à secundo genito post dictam acquisitionem, secundum multos Doctores: sed reprobatur n.26.*

6 *Ex præsumpta testantis volunt ate, vocatione, & maiore dilectione nepos excludit patruum.*

7 *Tam ex primogenituræ ratione & ordine, quàm ex ordinaria succedendi, consuetudine nepos patruo præfertur. Successio ab ordine & consuetudine succedendi interpretanda est.*

Testator intelligitur dispo suisse secundùm ius commune, cum quo videtur se conformare.

8 *Sufficit potentia in aliquo tempore succedendi, si superuixisset pater, vt si ante maioratus fundatorem decedat, ex eo nepos repræsentãs patrem suũ præferatur patruo, & n.12.*

9 *Verba l.40. Tauri ponderantur.*

Lex generaliter & indistinctè est intelligenda.

10 *Verba pragmaticæ Philippi Tertij in propositum expenduntur.*

11 *Totum qui dicit, nihil excludit.*

14 *Adoptari in nepotem non potest quis ex filio iam mortuo secundùm Doctores, sed reprobatur, & num. seq.*

15 *Intellectus l.si is qui nepotem 44. ff. de adoptionibus, & seqq.*

16 *Emendatio dictæ legis, si is qui nepotem, reijcitur.*

17 *Intellectus l.si paterfamilias 15.§.1.ff. de adoptionib. & n.19.& 20.*

18 *Natura licet quis filium non habeat, sufficit potentia habendi, si velit, vt adoptare possis nepotem.*

19 *Intellectus l. in adoptione 43. ff. de adoption.*

21 *In fictionibus ungatoria & falsa est doctrina communis dicens, duo extrema à quo & ad quod habilia esse necessaria, & n.22.& 23.*

22 *Ratum habens delictum suo nomine perpetratum pœna ordinaria plectitur.*

23 *In lege Cornelia licèt semper deficiat extremum ad quod, fictio tamen non deficit.*

25 *Cur in l. sed si plures 10. in princip. l. qui plures 23. l qui habebat 47. ff. de vulgari & pupil. substit. defunctus non transmittit ad suos heredes.*

In substitutionibus, repræsentatio cessat.

Ex pupillaribus substitutis pro qua parte erant instituti, si nemo superfit, quo tempore pupillus moritur, ad pupilli hereditatem iure accrescendi heredes heredum admittuntur.

27 *Filius primogenitus natus ante maioratum acquisitum in eo succedit excluso nato post acquisitionem maioratus. Concordia inter l. Senatoris filiũ 5.ff. de Senatoribus, & l.si Senator.11. C. de dignitatibus, lib.12.*

CAPVT V.

Si Patruus cum nepote ex fratre ante maioratus institutionem prædefuncto concurrat, quis eorum præferatur.

QVæstio ista intelligenda est, quando maioratus nulla speciali vocatione simpliciter institutus est, dicendo quod in bonis iure maioratus succedatur.

1 Et tunc † dicendum videtur nepotem patris personam repræsentare non posse, & sic excludendum esse. Primò, quia cum filius maior defunctus ante maioratus institutionem neque in spe, neque in potentia vllum succedendi ius habuisset, consequenter ex eo nepos personam eius repræsentando secundo genitum non excluderet, cum non possit esse plus iuris in causato quàm in efficienti causa potentiæ, *l.si vina matre 3.C. de bonis mater. cap.1.§. hoc autem notandum, de his qui feudum dare poss.* & cum *Richard. de Manlumbre dicit Ioannes Andreas ad Speculatorem, lib.4. partic.3. in rub. de testam. in fine principij, Bald. in l. 1.n.3. ff. de Senatoribus, & cons.4. lib.3.& Moliu. de Hispan. primog. c.5. n.46.& c.7.n.3.*

2 Secundò † probatur eleganti doctrina Raphaelis Cumani in *cõs.* 107. *colum.2. ad fin.* dicentis in iure de nouo quærendo nunquã dari repræsentationem, sed demum in iure quæsito conseruando, & de persona in personã continuando; quem sequitur *Mincha-*

ta de succeßion. creatione, §.37.*limitation*.3 *num.* 22. *colum*.3.*in princ.* Quorum tamen sententiā iuvat differentia inter quæsitū & quærendum,delatum & deferendum ius,quam singulariter aduertit *Gregorius Lopez in l*.32. *glos*.3 *q*.25.*vers. item si defunctus,tit*. 9. *part*. 6. vbi allegat *l. huiusmodi* 13. *quando dies legati cedit.*

3 Tertiò † suadetur ex alia communi & recepta sententia dicentium, quòd nepos ex patre naturali ante contractū matrimonij mortuo per subsequens non legitimatur, vt post *Gullelmum,Baldum, & Decium tenet Gregor.Lopez in l*.1.*glos*.9.*col*. 2.*in fine, tit*.13. *part*. 4.*Paul.Castrens.in l.beniginus, num*.6.*vbi Guill. Albericus,Baldus,& Ioan. Oroscius num*. 4.*ff. de legibus,Castillo in l*.12.*Tauri,glos.verb.Siguiente matrimonio,fol*.65.*col*.4.*in fine*,& relati per *Antonium Gomez in l*.9.Tauri,*num*.61.*Couarruu*.2. *part.de sponsal.cap*.8.§.2.*num*.19.*Petrum Duenas regula* 350.*limit*.2.*Molinam lib*.3.*de Hispā. primog.cap*.1.*num*.9.*in fine, Ioann. Gutierrez in* §.*sui à num*.198.*instit.de heredum qualit & differentia*,qui communem opinionem esse dicit,*Valentin Forsterus lib*.6.*de succession. ab intestat.cap*.30.*num*.1.*Peregrin.de fideicomm.art*.24. *num*.61. Hondedeus *cons*.72. *num*.31.*lib*. 2. *Ioseph.de Rusticis ad l cùm auus, ff. de condition. & demonstration.lib*.2.*cap*.16.*num*.117.*cum seq. & Alexand*.Trentacinq.*var.resolut.lib*.1.*resol*.1. *de legitimatione, n*.27.

4 Quarto : † quòd in spe tantum est, id vtique transmitti non potest, *l. sed si plures* 10.*in princip.l.qui plures* 23.*l.qui habebat* 47.*ff. de vulgar.& pupill.substitutio.* Ergo à maioritate rationis idem in nostro casu dicendū est, vbi ius illud adhuc in spe non erat, & per consequens transmitti non potuit.Pro quo facit, quòd spes succedendi vaga & remota & non radicata in filium,nō transmittitur in descendentes ad excludendum patruum, & sic nepos patrem non repræsentat secundùm *Baldum in l. cùm. in antiqu. num*.13.*vers. Ergo quia primogenitus, C. de iur. deliber.Molina dicto lib*.3.*cap*.7. *num*. 1. 2.*&*3. *Velazquez de Auendan. in l*, 40. Tauri *glos*.7. *num*.1.

5 Quintò : † filius primogenitus ante dignitatem,aut Regnum à patre acquisitum præfertur à secundo genito post dictam acquisitionem,*l.si Senator* 11.*C.de dignitatibus, lib*.1.*l. si quis Decurio* 55.*l.Doctiuj viri* 63. *cum seqq*.C.*de Decurion.lib*.10. cum similib. Ita tenent *Cinus,Tancredus,Panorm.Collect.Dinus Iacob.Raue.Andr.de Pisa, Alber. Signor de Homod.Lucas de Penna,Fulgos.Cremens.Ioan.Bapt. Castel.*Martinus *Laud*.:*Nicol.de Perus. Cardinal. Alexan.Decius.Catel.Cotta,Alciat.&Bonus Curtil*,relati per *Tiraquel.de iure primogen.q*. 31.*n*. 8.*Schenck.baro in cap*.1.*de feudo. March. Nicel. disputatione feudali vltima, th*.2. *littera B.Iacob. Cuiacius ad l*.36.*C.de Decurionib.Costal.in l*. 7. *ff.de Senatorib.& Rainald Corsus lib*. 3. *indagat iuris, cap*.6. Ergò rectiùs dicendum est in filio illius qui ante maioratus fundationem, aut institutionem decessit,principalem sententiam,vt nepos iste non possit repræsentare,tenet *Palaez à Mieres* 2. *part. de maiora, tib. quæst*.4. *illatio* 5. *num*. 3. *iuxta vltimam editionem.*

6 Sed his non obstantibus † nihilominus dicendum est, nepotem istum patruo esse præferendum. Primò quia ex præsumpta testantis voluntate, atque tacita & permissiua ipsius vocatione volentis respicere posteritatem,maioremq; dilectionem ad nepotem ex filio præmortuo quàm ad secundum superstitem habentis censetur nepos patruum excludere, ex dictis per *Gregorium Lopez in l*.2.*gl*.10.*in princ,tit*.15.*part*.2. *Tiraq. de primogen.quæst*.31.*Ioann.Licerier in eod. tract. lib*.1.*quæst*.12.*Anto .Gomez in l*,40.*Taur.n*.66. *Molin.d.lib*.3.*c*.1. *n*.3. *Auend.in d. l*. 40. *Taur. glos*.6.*n*.12.

7 Secundò :† quia id postulat tam primogenituræ ratio & ordo , quàm consuetudo ordinaria succedendi , à quibus successio eo in casu interpretari debet , *Molina lib*.2. *de Hispanorum primogen.cap*.6.*num*.59. & cum quibus censetur testator se conformare voluisse,*Doctores in l. heredes mei*, §.*cùm ita, ff. ad SCtum Trebel.Gras.recept.sententiarum*, §.*fideicommissum,q*.76.*num*.25.*& seq. Menoch. lib*. 4.*præsumptione vltima,Mautica lib*.6. *de coniect. vltim.volunt.tit*.6. *ab init. Camil. Gallinius lib*. 10.*de verbor.signif.cap*.9.*cum trib. seq. Gutier. lib*.3.*practic.q*.102.*num*.3. *Mieres dicta* 2. *parte de maioratib.in initio,num*.15.*&* 16.*& iuxta* editionem vltimam,*num*.104.*& nu*.160. 161. 172.*&* 173.

8 Tertiò:† nam etsi tempore institutionis maioratus filius primogenitus esset prædefunctus , vt dum vixit neq; in aliqua spe posset constituere ius aliquod primogenituræ respectu eius maioratus , cùm nondū esset constitutus ; quia tamen si viueret, & maioratus ita simpliciter constitueretur, certum esset ius succedendi eidem competere,atque succedere tanquam primogenitum, vnde filij & descendentes ab eo videtur succesuri,& ex repræsentatione personæ parentis quoque esse admittendi, ex *l*. 40.*Tauri*,hodie est *l*. 5.*tit*.7.*lib*.5. *Recopil.* quæ non quod parentes successerint in maioratu,aut quòd decesserint eo tempore,quo succedere non potuerunt, sed quòd adueniente die successionis in maioratu succedere posent, inspicitur, & sola potētia succedendi consideratur. Sanè si filius hic primogenitus defunctus viueret,in maiora-

tu esset successurus. Ergo & filii atque descendentes ex eo non modo ex præsumpta testatoris voluntate, sed etiam ex repræsentatione parentis succedere potuerunt, atque debebunt.

9 Quartò: † pro eodem facit dicta l. 40. Tauri, ibi: *En la sucession del mayorazgo*, & iterùm in 2. parte, ibi: *Pero aun en la sucession de los mayorazgos a los transuersales*, vbi non dixit lex, *del mayorazgo ya hecho, ò ya instituido*, sed indistinctè loquitur. Ergo generaliter & indistinctè intelligenda est tam de præsente, quàm de futuro maioratu, *l. 1. §. 1. ff. de legatis præstandis, l. de pretio 8. ff. de public. in rem actione, Camil. Gallinius dicto lib. 10. de verb. signification. cap. 2. cum duob. sequent. Tiber. Decian. consf. 44. num. 3. lib. 1. Cephal. consf. 393. num. 164. & consf. 396. num. 18. lib. 3. Franc. Beccius consf. 16. num. 4. & consf. 87. n. 4. lib. 1. & Surd. cõs. 34. n. 3. & consf. 132. n. 15. lib. 1.*

10 Quintò † probatur ex *pragmatica* Regis nostri Philippi Tertii edita anno 1615. ibi: *Por la qual declaramos y mandamos, que en la sucession de los mayorazgos, vinculos, patronazgos, y aniuersarios que de aqui adelante se hizierẽ, assi por ascendientes como por transuersales, ò estraños, se guarde lo dispuesto en las dichas leyes de Partida, y Toro* (scilicet *l. 2. ti. 15. par. 2. dict. l. 40. Tau.*) *y se suceda por representacion de los descendientes en todos los casos, tiempos, lineas, y personas, en que los ascendientes ayan muerto antes de suceder en los tales mayorazgos.* Vbi notanda sunt verba illa: *En todos los casos, tiempos, &c,* significantia quòd non solùm succedat nepos ex prædefuncto fratre, quando pater eius decessit post maioratus institutionem, sed etiã cum ante maioratus fundationem mortuus fuerit: tum, quia indistinctè & generaliter loquitur, vt paulò ante dixi: tum etiam,

11 † quia vtitur dictione *omnis*: & qui totum dicit, nihil excludit, *l. testatorem 68. alias l. Iulianus respondit. ff. de legatis 3. l. in fraudem 15. § fin. ff. de testam. militis, l. à procuratore 13 C. mandati, Tiber. Decian. consf. 84. num. 13 volum. 3. Bursat. consf. 176. n. 11. lib. 2. & Gonzalez in reg. 8. Cancellariæ glos. 9. num. 20. & 21.* Vltimò expressiùs probatur ex verbis dictæ *pragmaticæ* ibi: *Aunque la muerte aya sido antes de la institucion dellos.* Hanc principalem sententiam licet dubitans sequitur dominus *don Ioan. del Castil. lib. 3. quotidian. controuerf. cap. 19. à num. 196.*

Contrariis argumentis respondetur: &

12 primò, † quia in nostris maioratibus potentia succedendi respectu filii defuncti inspicitur tempore mortis vltimi possessoris, qui succederet, si superstes esset, dicta *l. 40. Tauri, d. l. 5. Recop. Molina lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 6. num. 34. & 35. & cap. 6. num. 4.* Quæ sufficit vt frater exclusus remaneat, nam licet spes respectu filii ignorantis futurum maioratum incerta sit, respectu tamen legis ita statuentis certa & firma est. Vnde quemadmodum si relicto nepote filius eo tempore decesserit, quo pater eius nulla bona possideret, & postea acquisierit, nihilominus nepos in patris gradũ subingrediens cum patruo in dictis bonis, quorum ius pater neq; in spe certa habebat, neque transmittere valebat, concurrere debet; ita eodem modo in nostro casu dicendum, nepotem istum successurum, sed quia successio indiuidua est, patruus & nepos non concurrunt, sed nepos insolidum admittitur.

13 Secundo argumento † respondetur, quòd quando doctrina Cumani, de qua supra num. 2. inspecto iure cõmuni vera sit, Regio tamen non est vera, vt considerani cũ dicta *l. 40. Tauri, dict. l. 5. Recop. & d. pragmatica supra num. 8.* Præcipuè in nostro casu, vbi nepos ex præsumpta fundatoris vocatione succedit, vt *hoc capite* dixi *num. 6. & 7.*

14 Argumento tertio satisfit dicendo † præcipuum fundamentum opinionis illius, de qua supra *num. 3.* esse ex *l. si is qui nepotem 45. ff. de adoption.* vbi secundùm Doctores dicitur non posse quempiam adoptari ex filio iam mortuo: quia deficit habilitas extremi a quo, in quo casu fictio non procedit, ex traditis per *Bartol. & Doctores in l. si is qui pro emptore, ff de vsucapionibus.* Sed hoc falsissimum est, quia non tantùm in locum filii, sed etiam in locum nepotis adoptare quis potest, tametsi filium nullum habeat. *l. adoptare 37. l. adoptiones 43. ff. de adoptionibus, §. licet autem 6. instit. eodem, Vlpianus in fragment. tit. 8. §. 7. Item is* (inquit) *qui filium non habet in locum nepotis adoptare potest, Cuiacius in dicto § licet,* vbi *Vulteius* & cæteri *Doctores, Donellus libr. 2. commen. iur. ciuil. c. 22. § In primis autem, Anton. Cont. lib. 1. lection. successiuar. c. 6. latè Anton. Fab. 1. p. iurisp. Papinian. tit. 10. princ. 1. illat. 5.*

15 Neq; † obstat dicta l. si is qui nepotem; quia cùm quis adoptatur in locum nepotis, distinguendum est, an adoptetur tanquam susceptus ex eo filio quem adoptator adhuc viuum habeat, aut aliquando habuerit, an verò tãquam ex quolibet natus. Non quod vtroque casu non fit perinde nepos *iure legis*, qui in locum nepotis adoptatur, atque nepos esset iure naturæ, si ex filiofamilias natus esset: sed quia priori tantùm casu, non etiam posteriori nepos hic iura consanguinitatis, hoc est, fraternitatis secundùm *Antonium Contium, dict. cap. 6. & Duarenum cap. 14.* infra citandum nanciscitur cum nepote naturali, quem ex eodem filio susceptum habebat auus, vt elegan-

eleganter dicit Iureconsultus Proculus in
16 dicta *l. si is qui nepotem*. Rectè verò, † *iure legis*, ad differentiam alterius nepotis, qui non tantùm legis, sed etiam naturæ iure nepos est eidem auo, secundum *Antonium Fabrum*, vbi supra, vt proin se nihil necesse sit, vt existimat *Franc. Duaren lib. 2. disputation. anniuersarium, cap. 14.* dictam legem emendare, ac legere, *iure legeque*, secundùm antiquam formulam, de qua *Aulus Gellius lib. 5. noctium Atticarum, c. 19. Iacobus Rauardus de auctoritat. prudentum, cap. 6. & Barnabas Brisonius lib. 8. de formulis, pag. 526.* Quò† etiam
17 pertinet, quod Vlpianus scripsit in *l. si paterfamilias 15. §. 1. ff. eod tit.* Eum qui duos filios, & ex altero eorum nepotem habet, si velit nepotem quasi ex altero natum sic adoptare, posse hoc efficere, si eum emancipauerit, & sic deinde adoptauerit quasi ex alio natum: *Facit enim hoc* (inquit) *quasi quilibet, non quasi auus; & qua ratione quasi ex quolibet natum potest adoptare, ita potest & quasi ex alio filio.* Et sanè cùm filiatio illa, vt ita dicam, quæ per adoptionem inducitur, tota sit fictitia & imaginaria, & ex arte iuris, mirum non est, si possit quis aliquem nepotis loco adoptare etiamsi vel filium nullum habeat, aut si tãquam ex alio filio susceptum, quàm ex quo sit susceptus. Quamuis natura
18 facere non possit, † vt nepotem ex filio ille habeat, qui filium nunquam habuit, aut vt ex filio Lucio nepos sit, qui ex filio Sempronio susceptus est: nam & inde est, quòd etiam is qui vxorem non habet, filium tamen adoptare potest, *l. & qui vxores 30. ff. de adoptionib.* Sufficit enim quòd habere possit si vellet, quamuis non possit id sufficere ad hoc, vt filium naturalem & legitimum sibi acquirat. Nuptiis enim iisque veris, & iustis in eam rem opus est. Nimirumque ex hoc vno proficiscitur, quod diximus de nepotibus, posse scilicet quem adoptari loco nepotis tanquam susceptum non solùm ex filio certo, sed etiam ex filio incerto & imaginario, qui nunquam fuerit, quod euenire necesse est, cùm quis in nepotem adoptatur ab eo qui filium nullum habeat, ac ne quidem vxorem fortassis vnquam
19 habuit. Et id est, † quod ait *Pomponius in l. in adoptione 43. ff. de adoptionib.* adoptiones non solùm filiorum, sed & quasi nepotum fieri, vt aliquis nepos noster esse videatur, perinde quasi ex filio, vel incerto natus sit. Non enim sensus ille est, vt possit quis in nepotem adoptari tanquam susceptus ex quolibet (sicuti namq; nepos naturalis dicitur ex filij comparatione, ita & necesse est omnem, quia adoptatur in locum nepotis, adoptari tanquam ex aliquo filio) sed hoc sibi vult Pomponius non esse necesse, vt adoptetur, quasi susceptus ex hoc vel illo filio certo, puta ex Lucio, aut Sempronio, sed posse adoptari tanquam susceptum ex quolibet filio, idest, etiam incerto & imaginario. Quo etiam sensu accipiendum est quod diximus ex *Vlpiano* in dicta *l. si paterfamilias, §. 1.* in illis verbis: *Quasi ex quolibet natum potest adoptare*. Ex quolibet scilicet filio vel incerto, idest, etiam incerto, & qui nullo certo nomine demonstrari possit, cùm re vera nullus sit, sed tamen non nisi tanquam ex filio aliquo, non tanquam ex aliquo extraneo. Nemo enim sibi potest acquirere nepotem adoptiuum quasi ex eo susceptum, qui extraneus fuerit: cum adoptio in his demum personis locum habeat, in quibus etiam natura potest habere, *l. adoptio 16. ff. de adoptionibus, Anton. Faber. dicto tit. 10. princip. 3. per totum, præcipuè illatione 1.*
20 itaque vt dicamus apertiùs† quod *Vlpianus* sensit in dicto §. 1. qui habet duos filios & ex altero nepotem, potest equidem hunc ipsum nepotem ex Lucio filio adoptare in nepotem quasi ex Sempronio, perinde ac si ex quolibet alio etiam extraneo natus esset. Non enim ideo minus adoptari posset in locum nepotis, at non quasi ex quolibet, sed quasi ex Sempronio, qui non quilibet, idest, extraneus, sed filius proponatur. Quod si Sempronius non esset, adhuc posset adoptari nepos hic ex Lucio in locum nepotis quasi ex alio filio, qui neque esset, neque vnquam fuisset: itemque adoptari à quolibet, idest, etiam ab eo qui non sit auus naturalis, sed tamen non nisi quasi ab auo, & consequenter tanquã ex aliquo filio, siue certo, siue incerto susceptus, quoniam auũ habere non potest, nisi qui pro patre illum habeat, qui eiusdem aui filius sit, vel certus vel incertus: cùm per filij personam dumtaxat auus nepoti vicissimque nepos auo coniungatur, *l. dotem 6. ff. de collatione bonor.* sic, *Anton Faber d. illation. 15.*
21 Nec altera † qua nititur argumentum, ratio de extremorum habilitate in fictione consideranda iuridica; imò semper mihi commentitia fuit. Nam si procurator meũ in ius vocauerit debitorem, litem contestatus cum eo, & postea ratum ipse habeo eo tempore, quo ex ea instantia lis contestari non potest, acta tamen omnia confirmantur, egoque litem contestatus fuisse videor, *l. licet 56. ff. de iudicijs.* Item in delictis ratihabitatio locum habet, quoniam non videtur magis deliquisse qui facinus facit, quàm qui, vt fieret, iussit. Sicut cum deiecisse dicimus eum qui iussit, vt aliquis deijceret, *l. 1. §. deiecisse, ff. de vi & vi armata*: probatur hoc in *cap. cùm quis 23. de sententia excommunicationis, lib. 6.* vbi textus disertè vult

ratihabitionem in delictis retrotrahi. Fin-
22 ge † ergo amicum meum mihi gratificatu-
rum interfeciſse meum inimicum, meque,
vbi reſcierim, ratum habuiſse, videor ego
occidiſse, & eadem pœna ſum plectendus,
Franciſcus Marcus deciſione 423. *numer.* 25.
parte 1. *Oſaſc. Cacheranus deciſion* 138. *numer.*
17. *Riminald. iunior. conſil.* 310. *numer.* 34.
lib. 3. *Vinc. Honded. conſil.* 96. *numer.* 58. *lib.*
2. *Tiberius Decian. conſ* 88. *numer.* 20. *lib.* 3.
& in tractat. de delictis, lib. 9. *cap.* 38. *numer.* 2.
& Proſper Farinacius in praxi criminal. tom. 4.
titulo 15. *de conſultoribus, qu.* 135. *p.* 2. *nume-
ro* 84. & tamen cum ratum habeo, mini-
mè occidi potuit neque actu, neque po-
tentia, qui iam interfectus fuerat; viui
enim, non mortui occiduntur, *l. decem*
116 *ff. de verborum obligat. §. ſeruus* 5. *inſt.
de capit. minutione*, cum ſimilibus. Et licèt
extremum à quo actu, & potentia deficiat,
datur nihilominus retrotractiua fictio.
23 Quemadmodum † in fictione legis Corne-
liæ, ſemper deficit extremum ad quod,
ſed fictio non deficit: quia mortuus apud
hoſtes fingitur mortuus tempore extremi
ad quod, ideſt, captiuitatis, cum verè
non fuit mortuus, *l in omnibus* 18. *ff. de
captiuis & poſtlimin. reuerſ.* Et ſic hanc extre-
morum habilium doctrinam à Bartolo
conſideratam, & communiter receptam
meritò tanquam nugatoriam reprobant
*Angelus, & Raphael Cumanus in l. bonorum,
ff. rem ratam haberi*; idem *Cuman. in l ſi is qui
pro emptore, in gloſſa ex verbo, Nec Cornelia
locum habet, ff. de vſucapionibus*, vbi *Aemilius
Ferret. à numer.* 16. *Stephan. Forcatulus in ne-
cyomantia iuris à dialogo* 76. *præcipuè dialogo* 79.
& in noſtris terminis *Andreas Alciatus lib.* 3.
paradoxorum, cap. 16. dicentes fictionem non
à duorum extremorum habilitate, ſed ab
æquitate eam ſuadente, vel non, pendere.
24 Vnde credo † veriorem eſse opinionem
dicentiũ nepotẽ ex patre naturali per ſub-
ſequens aui matrimonium legitimari, licèt
ante matrimonium iſtud naturalis pater
deceſserit, vt dicunt *Baldus in cap. innotuit,
numero* 11. *de electione, Socinus in l. Gallus, §. ſi
eius, ff. de liberis & poſthumis, Benedictus in
cap. Raimuntius, verbo, & vxorem, el.* 1. *nu-
mero* 181. *de teſtam. Alciat. de præſumptionib.* 1.
part. in princ. numer. 10. *& dict. cap.* 16. *para-
dox. Anton. Gomez in l.* 9. *Tau. numer.* 62. *Co-
uar. in* 4. 2. *part. cap.* 8. *§.* 2. *numer.* 19. *An-
ton. Cucchus lib.* 5. *inſtitutio. tit.* 11. *num.* 143.
Mincha. lib. 1. *de ſucceſs. progreſſ. §.* 2. *num.* 37.
cum ſequentibus. Molina lib. 3. *de Hiſpanorum
primogen. cap.* 1. *num.* 9. *Montealegre lib.* 2. *pra-
xis ciuilis, cap.* 1. *§.* 3. *numer.* 55. *Fachineus
lib.* 3. *controuerſiarum iuris, cap.* 56. *Paulus Ae-
milius Gallus part.* 1. *de exception. tit.* 1. *exceptio-
ne* 2. *num.* 75. *& Bammacar in capit. naturales,
ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominum &
agnatos vaſſalli, qu.* 6. *per totam*.
25 Non obſtat quartum argumentum: † nam
tranſmiſſionem in legibus ibi adductis im-
pedit tacita ſiue expreſsa voluntas legis vel
teſtatoris volentis defunctis quibuſdam
ex ſubſtitutis poſtquam heredes extiterunt
patri ſubſtituenti eos, qui ſibi heredes ex-
titerint, & ſubſtitutione ſolos ſuperſtites
impuberi filio mortuo heredes eſse pro ra-
ta partium ex quibus inſtituti ſint. Et ſic
defunctus ſubſtitutus non tranſmiſit ad he-
redes, cùm pupillaris hereditas à pupilli
morte cedat, quo tempore quæri oportet,
num ſubſtitutus capere poſſit, *Anton. Gouea-
nus in l ſi is qui* 11. *numer.* 1. *ff. de vulgari, &
pupillari*. Neque heres perſonam defuncti
ſubſtituti repræſentare poſſit, cùm in ſubſti-
tutionibus repræſentatio non procedat, ſe-
cundùm *Cuiacium conſultatio.* 15. *in fine*, licèt
ſi ex ſubſtitutis nemo ſuperſit quo tempo-
re pupillus moritur, ad pupilli hereditatem
hoc caſu heredes heredis accreſcendi iure
admittantur: arg. *l. qui patri heres* 59. *ff. de
acquir. hered. Anton. Gouean. in l. ſed ſi plures*
10. *in princ. n.* 2. *ff. de vulg. & pupil. ſubſtitut.*
Hæc tamen procedunt attento iure com-
muni, ſecus autem eſt iure Regio, vbi non
tantum ſpem huius iuris defunctus ante
mortem vltimi poſseſsoris, vel maioratus
fundationem in heredem tranſmittit, ſed
perſonam defuncti repræſentat: quia hoc
caſu neque hominis, neque legis voluntas
repugnat tranſmiſſionem & repræſentatio-
nem. Non hominis: quia tacita eius vo-
luntas ad maioratum inuitat; non legis,
quia expreſsè vocat eum, vt ſupra remanet
dictum à numero 8.

Fundamentum contrarium vltimum
26 minus obſtat: † quia potius dicendum
eſt filium primogenitum ante dignitatis
aut imperij acquiſitionem præferendum
eſse filio poſt dictam acquiſitionem genito,
l. Senatoris filium 5. *ff. de Senatoribus*, & cum
multis ſimilibus, ita tenent *Tiraq de primog.
qu.* 31. *per totam*, vbi pro hac parte citat
*Guidonem de Suza, Salicet Alex. Nicol. de Mil.
Rip. Alberic. Curier. & Modernum Pariensem
damnatum auctorem, Valent. Forſt. lib.* 4. *de
ſucceſſion. ab inteſt. cap.* 24 *à num.* 27. *vſque ad*
40. *Menoch. conſ.* 677. vbi latè *lib.* 7. *& de
præſumption. lib.* 4. *præſumpt.* 92. *num.* 5. *Ioan.
Corraſ. in d. l. Senatoris filium, Hotbom. libro
illuſtrium quæſtionum, qu.* 2. *Petr. Gregor. Tho-
loſ. in* 3. *p. ſyntagmat. iur. lib.* 45 *cap.* 2. *nu.* 5.
& lib. 7 *de Republica, c.* 9. *per tot. Georg Obrechtus
diſp feudal* 10. *n.* 88. *cum tribus ſequentib Ioann.
Schonerus diſputat. feudal. lib* 1. *diſput.* 6. *theſi.*
53. *Roſenthal de feud. cap.* 9. *theſ.* 54. *Vlric Hun-
nius*

nius lib. 3. variar. resolut. iuris ciuil. tractat. 1. quæst. 25. & vol. 1. disputat. iur. ciuil. ad Treutlerum disput. 20. thesi. 16. q. 28. Et loquentes
27 de nostris maioratibus † ita dicunt *Gregor. Lopez in l. 2. glos. 10. in princip. tit. 15. p. 2. Anton. Gomez in l. 40. Tauri, num. 67. Molina lib. 3. de Hispan. primog. cap. 1. nu. 3.* quorum aliqui supradictis legibus respondent, præcipuè d. *l. si Senator 11. C. de dignitat. lib. 12.* quæ est principale contrarium fundamentum, & contrariatur dictæ *l. Senatoris filium*, de quarum concordia, omissa interpretatione *Hothoman. d. quæst. 2. Iuly Pacij centur. 1. enantiophanon, qu. 39.* & aliorum quos reprobat *Nicol. Genoa de conciliatione legum, pag mihi 264. & seq.* sequenda est concordia *Franc. Duaren. ad titulum, ff. de Senatoribus, cap. 2. & lib. 2. disputat. anniversf. cap. 29.* quam sequuntur *Iacobus Cuiacius in dicta l. si Senator, Iacobus Menochius d. cons. 677. num. 10. lib. 7. & Genoa dicta pag. 265. num. 28.*

SVMMARIVM.

1 *Ratio decidendi ad l. 7. tit. 7. lib. 5. Recop.*
2 *Dicta l. 7. Recopil. procedit etiam in successionibus.*
3 *Verba dictæ l. 7. pro patruo considerantur, & num. 4.*
4 *Patre à maioratu exclusо omnes ex eo descendentes censentur exclusi.*
5 *Maioratus constitutus in secundogenito determinatur secundum regulas constituti in primogenito.*
6 *L. 40. Tau. quæ est l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopil. non deciditur noster casus, & diuersa est à l. 7. tit. 7. lib. 5. Recopilat.*
7 *Maioratus duo non excedentes quantitatem taxatam in d. l. 7. Recop. confundendi, nec iungendi sunt, quoties de fundatoris voluntate etiam præsumpta constiterit: alioquin tunc iungi possunt, & num. 8.*
9 *Ratione legis cessante cessat dispositio.*
Ratio finalis ex prooemio legis præsumitur.
Ratio finalis semper attendenda est.
10 *Ratio finalis, & impulsiua quæ sit.*
11 *Rationibus impulsiuis deficientibus, non cessat dispositio.*
12 *Ratione finali legis cessante, non cessat lex, quando tractatur de lucro captando, sine quærendo.*



CAPVT VI.

Ex premortuo filio primogenito nepos secundus an patruo, hoc est, filio secundogenito in successione vnius ex duobus maioratibus excedentibus quantitatem *l. 7. tit. 7 lib. 5. Recopilat.* præferatur.

1 CVm † Carolus Quintus Imperator & Rex noster inuictissimus publicæ vtilitatis causam præ oculis haberet, ne fama, splendor, & memoria institutorum maioratuum ipsorum coniunctione minueretur, confunderetur, vel amitteretur, prouidit *lege 7. tit. 7. lib. 5. Recop.* vbi *Matienzo à glos. 1.* vel, vt ego intelligo, ex alia non expressa polytica ratione, ne maioratuum coniunctione ita cresceret subditorum aliquorum potentia vt tyrannidis timorem fugere non posset, aut saltem præceptis Regijs opponendi se ansam præstaret: quò respiciens *Baldus in §. conuenticula, num. 2. in fin. de pace iuramento firmanda in vsibus feudor.* ita inquit: *Dicit Aristoteles; communis custodia Regni, & ciuitatis est non sinere vllum crescere praeter commensurationem*; de quo aliquando latiùs. Quapropter in dicta *l. 7.* constituit, vt quotiens mediante matrimonio quantitatis, de qua ibi, duo maioratus deinceps iungerentur, filius maior in vno succedendi electionem tantùm haberet, in altero autem filius secundogenitus succederet. Si verò eorum possessores & defuncti vnicum filiũ relinquerent, iste vitæ suæ tempore vtrũq; possideat, post eius tamen mortem, ut dictũ remanet, inter primum & secundum filium
2 diuidantur. Quòd non solùm † in maioratibus mediante matrimonio coniunctis, vt dicit *d. l. 7.* procedit, verumetiam ex identitate rationis in illis, qui per successionem iunguntur, secundùm *Parladorium in 3. part. q. 5. per totam, & dominus don Ioan. del Castil. lib. 3. quotidianar. controuers. cap. 28. à nu. 20.* Quicquid in successione contradicant *Pelaez à Mieres 1. part. de maioratibus, quæstion. 30. num. fin. aliàs num. 84. & 2. parte, q. 4. illation. 8. num. 327. Perez de Lata de anniuersarijs & capellanijs, libr. 1. cap. 5. à numer. 13. vsque ad numer. 29.*
3 Hoc supposito † finge duorum maioratuum vltimum possessorem decessisse relictis duobus nepotibus ex prædefuncto primogenito, & filio secundogenito eorum patruo, nepoti maiori vnus ex illis maioratibus quem voluerit, competit, alter maio-

ratùs an ad nepotem ſecundum, an ad patruum pertinere debeat? Et breuiter dicendum eſt patruum ſolum nepote excluſo admittendum eſſe. Primò, quia dictæ *l.* 7. verbis admittitur frater ſecundogenitus quoties maioratus ſunt incompatibiles, & in vtroq; primogenitus ſuccedere nequit, vt patet ibi: *El hijo mayor que en las dichas dos caſas aſſi juntas por caſamiento podia ſuceder, ſuceda ſolamente en vno de los tales mayorazgos, en el meior y mas principal, qual el quiſiere eſcoger y el hijo, o hija ſegundo ſuceda en el dicho mayorazgo.* Iſte primogenitus vtramque maioratum poſſidere nequit, & eſt frater ſecundogenitus, cui alter maioratus competit. Ergo.

4 Secundò: † nepoti ſecundogenito maioratus ſecundi ſucceſſio tunc competit, quoties auus deceſſit vnico filio relicto, vt probatur ibi: *Y ſi no viuiere mas de vn hijo, o de vna hija, que aquel los pueda tener por ſu vida, y ſi aquel hijo, o hija huuiere dos hijos, o hijo, y hija, ſe diuida y aparten los dos mayorazgos ſegun auemos dicho.* Sed hic deceſſit cum duobus filiis. Ergo ſecundus nepos repellendus eſt. Tertiò, aut iſte nepos ex propria, aut ex paterna perſona ſuccedere debet. Ex propria non poteſt: quia remotior eſt, & à patruo proximo excluditur, ex vulgaribus iuribus, de quibus ſupra hoc *libro, cap.* 1. *num.* 2. Ex paterna perſona ſimiliter non poteſt ſuccedere: quia pater eius incapax eſt huius ſucceſſionis, vt patet ex verbis ſupradictis, & ibi: *No concurran en vna perſona, ni los pueda vno tener, ni poſſeer, ſino como dicho es.* Et eo excluſo à maioratu omnes ab eo deſcendentes in infinitum excluſi cenſentur, *Burgos de Paz quæſt. ciu.* 3. *à num.* 15. *Mieres* 2. *p. de maioratib. quæſt.* 2. *num.* 85. *iuxta editionem vltimam, Menoch. conſ.* 172. *n.* 31. *&* 32. *lib.* 2. *conſ.* 318. *n.* 25. *&* 26. *lib.* 3. *& conſ.* 442. *n.* 12. *libr.* 5. *Peregrin de fideicommiſſ. art* 27. *n.* 18. Ergo repræſentari non potuit, *Molin. lib.* 3. *de Hiſpan. primogen. c.* 7. *n.* 2.

5 Quartò: † maioratus conſtitutus in ſecundogenito determinatur ſecundùm regulas conſtituti in primogenito, *Barthol. Socin. conſ.* 47. *n.* 12. *lib.* 3. *Decian. conſ.* 7. *num.* 52. *lib.* 1. & loquens in terminis dictæ *l.* 7. *Recopil. Pelaez à Mieres dicta* 2. *parte, quæſt.* 4. *illatio* 8. *num.* 334. Et primogenitus primus vocatus natiuitatis tempore conſtituit propriam lineam, & eo ipſo alios quoſcunque excludit, qui minimè admitti poſſunt quouſque omnes à primogenito deſcendentes deficiant, vt latè dicam infra *lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 6. vbi alia in propoſitum notaui. Sed in d. *l.* 7. *Recopilat.* in primis ad maioratum illum vocatur ſecundogenitus. Ergò naſcens non ſolùm ſe incluſit, ſed alios quoſcunq; alterius lineæ excluſit, ad quam tranſitus fieri nequit, quovſque deficiant omnes in infinitum deſcendentes lineæ ſecundogeniti.

6 Neque obſtat † *l.* 40. *Tauri*, quæ eſt *l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilation.* nam licet lex illa nepotis & patrui cõtrouerſiam expreſsim dirimat, atque lineæ primogenituræ prælationem, & ſuccedendi prærogatiuam conceſſerit, vt dixi *lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 5. non tamen noſtrum caſum decidit, qui in repræſentationis materia nouus & notandus eſt, vt in terminis dict. *l.* 40. Tauri, ambiguum & incertum eſſet, quando iuxta ipſius terminos duo maioratus incompatibiles fuiſſent, vt in eis primogenitus ſimul non, ſed in vnum tantùm quem elegerit, ſuccedere poſsit, an filius primo, aut ſecundogenitus eiuſdem primogeniti, ſiue aliquis ex deſcendentibus ab eo, ex lineę prærogatiua, & iure repræſentationis patris ipſius ſuccedere debeat, vel an fratri ſecundo & ab eo deſcendentibus & ſic patruo contra nepotem ſucceſsio deferatur. In hoc caſu lege Taurina non deciſo dicta *l.* 7. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilatio.* fratrem ſecundogenitum præfert, & primogenitum & omnes ab eo in infinitum deſcendentes excludit, quaſi caſus hic ex præſumpta & cõiecturata inſtitutorum maioratuum mente, & prædicta legis ipſius 7. ratione comprehenſus non fuerit ſub regula generali, & deciſione d. *l.* 40. *Tauri*, ſed potius contineri videatur in exceptione ipſius *legis* 40. ibi: *Saluo ſi otra coſa.* Quapropter diuerſum ius ab eo conſtituitur, quòd in dicta lege Tauri, & in diuerſis terminis anteà fuerat conſtitutum; cùm in dicta Taurina lege pater aut aſcendens, qui ſi viueret, ſucceſſurus eſſet, & qui à filio vel deſcendente repræſentatur, ſucceſsionis capax, ſi viueret, & mortuus præſupponitur. Sed in d. *l.* 7. *Recop.* pater vel aſcendens, qui repræſentandus eſſet, viuus præſupponitur, & alterum ex duobus maioratibus eligendi facultatẽ habens, excluſus tamen ab vnius ſucceſſione propter d. *l.* 7. finalem rationem, vt benè aduertit *Caſtillo lib.* 3. *quotidian. controuer. iur. cap.* 28. *num.* 26.

7 Quod ſi dixeris † negari non poſſe quin ſi caſus in *l.* 7. deciſus ex præſumpta & coniecturata inſtitutorum maioratuum mente ſub exceptione magis, quàm ſub generali regula, & deciſione dictæ *l.* 40. *Tauri* cõprehenderetur, idem dici, atque in eadem *lege* 7. decidi debuiſſe, etiam quando duo maioratus ſummam ibi prætaxatam non excedentes iungerentur: eadem enim ratio militat, nec minor, aut maior maioratuum ſumma vel quantitas diuerſum ius inducere, ſicut nec præſumptam inſtitutorum mentem diuerſam arguere valet. Reſpon-

ſpondetur ſecundum *Caſtill. d. n.* 26. verum
eſſe in vtroque caſu eandem præſumi poſ-
ſe, & debere inſtitutorum primogeniorum
intentionem & voluntatem, nec quantita-
tem maiorem, aut minorem diuerſitatem
8 inducere valere. Eadem tamen † lege lata,
adhuc inſtitutorum mentem præſumptam
(non modò diſpoſitionem expreſſam) ad
vnguem ſeruari debere, vt ſi expreſſa, vel
præſumpta voluntate tantum (ex legitimis
tamen & claris coniecturis deducta) apertè
conſtiterit, eorum maioratuum inſtitutores
coniunctionem noluiſſe, ſiue id intendiſſe,
ne ſimul confundantur, quod ex clauſulis
adiectis, & alijs grauaminibus deduci vale-
bit; tunc proculdubio ſeruanda eorundem
voluntas erit, etiam præſumpta, quantum-
uis maioratus non excedant ſummam in
d. *l.* 7. prætaxatam: voluntas namque to-
tum facit, & diſpoſitiones principalitèr re-
git atq; dominatur, vt dixi *lib.* 1. *c.* 5. *num.* 15.
neque ad eum caſum ſe extendit legis ip-
ſius diſpoſitio, ſed in caſu dubio dumtaxat,
& quando expreſſa inſtitutorum diſpoſitio,
vel præſumpta tantùm, euidens tamen, cō-
trarium non inducat, bono rerum ſtatui, &
gubernationi, *lex* dicta 7. proſpiciens id ita
ſtatuit, & mediam eam viam eligens ad
eam vſque ſummam deciſionem ſuam
coarctat, quamuis intra eam quoque ſum-
mam præſumpta inſtitutorum mens vrgere
videretur. Sed eam in conſideratione non
habet, niſi in ea ſumma: ſic enim expedi-
re, vel illam viam ſumi, eo tempore viſum
eſt conueniens, nuſquam tamen excludi-
tur, quin ex voluntate expreſſa, vel ex præ-
ſumpta, manifeſtè tamen deducta, etiam
intra eam ſummam, ſiue duorum maiora-
tuum minoris ſummæ coniunctio proce-
dere nullo modo valeat, quod eſt notandū,
vt aduertit *Caſtillo* vbi ſupra: quia ſubtile
equidem, & longa conſideratione ſic ſcrip-
tum, nec alibi obſeruatum, vt ipſe di-
xit ibi.

9 Minus etiam obſtat dicere, † quòd ceſ-
ſante ratione legis ceſſat eius diſpoſitio, *l.
quod dictum eſt* 32. *verſ. Igitur, ff. de pactis, l. adi-
go* 6. §. *quamuis, ff. de iure patronat. cap. cùm
ceſſante* 60. *de appellat. cap. debitum* 5. *de biga-
mis*, vt cum multis notat *Tiraquel. in tract.
ceſſante cauſa ceſſat effectus*, 1 *part. num.* 130.
*Paulus Pariſius inter conſilia Mandelli Albenſ.
conſ.* 336. *num.* 25. *volum.* 2. *Vinc. de Franc. de-
ciſio.* 536. *num.* 7. *Caualcan. deciſ.* 25. *numer.* 25.
parte 3. *& Hugo Donel. lib.* 1. *commentarior.
iur. ciuil. c.* 13. §. *Si generalem aliquam ratio-
nem*, & cum alijs iuribus notaui intra hoc
libro, cap. 26. *num.* 6. præcipuè quando eſt ra-
tio finalis quæ, vt in noſtra lege, ex proœ-
mio legis præſumitur, *l. fin. ff. de hered. inſtit.*
latè *Rol. à Val. conſ.* 67. *numer.* 70. *cum duobus
ſeqq. lib.* 3. *Mandell. Albenſ. conſ.* 772. *nu.* 15.
vol. 4. *Burſat. conſ.* 101. *num.* 17. *lib.* 1. & poſt
alios *Vincent. Honded. conſ.* 48. *num.* 14. *lib.* 1.
& conſ. 73. *num.* 3. *lib.* 2. & quæ ſemper atten-
denda eſt, *Stephan. Gratian. tom.* 3. *diſceptat.
forenſ. cap.* 498. *num.* 25. & quod in noſtra
l. 7. *Recopilationis*, ceſſant rationes in ea con-
ſideratæ, quoties defunctus reliquit duos
nepotes ex prædefuncto primogenito, inter
quos maioratus diuidi poſſit. Quia reſpon-
10 detur primò: † rationes in dicta *l.* 7. expreſ-
ſas non eſſe finales, ſed impulſiuas: rationes
enim dicuntur finales, quæ ſunt generalio-
res deciſione, vel ſaltem æquè generales,
quibus ſublatis, tolletur etiam diſpoſitio.
Impulſiuæ autem dicuntur illæ quę minus
generales ſunt, quàm ſit deciſio, atque ob
id ſublatis illis non ceſſat diſpoſitio, *l.* 1. §.
ſexum, ff. de poſtulando, declarat *Bald. in l. gene-
raliter, num.* 3. *C. de Epiſcop. & Clericis, Iaſ. in
authen. quas actiones, num.* 18. *C. de ſacroſanct.
Eccleſ. Corneus conſ.* 88. *num.* 9. *lib.* 1. *Aym Cra-
net. conſ.* 629. *num.* 14. *Rimmal. iun. conſ.* 259.
num. 17. *lib.* 3. *Benincaſius ad titul. inſtitut. de
11 actionibus in præludijs, n.* 98. *in dicta l.* 7. † non
ſunt generaliores ipſa lege, vel ſaltem ęqua-
les, nec ceſſaret dicta lex, etiamſi in ea
expreſſæ deficerent propter verba illa: *Con-
ſiderando los dichos inconuenientes, y otros que de
juntarſe los dichos maiorazgos vienen y pueden ve-
nir.* Ergo rationes expreſſæ non ſunt finales,
ſed impulſiuæ, & ſic ſuccedit doctrina di-
centium non ceſſare legis diſpoſitionem
etiamſi rationes impulſiuæ deficiant, dicto
§. *ſexum, & ibi gloſſa, l.* 1. *in princip. C. de ca-
ducis tollend. l.* 2. §. *fin. ff. de donation. gloſ. ver-
bo, Periculoſis in cap. cupientes, in princip. de
electione, lib.* 6. *Canoniſtæ in cap. poſt translatio-
nem, de renuntiatione, Rebuf. tom.* 1. *ad leges Gal-
licas, tit. de ſententijs prouiſionalibus, artic.* 1. *gloſ.*
5. *Tiraquel. in dicto tract. ceſſante cauſa, limita-
tione* 1. *num.* 7. *Alciatus in l. tranſigere, num.* 3.
C. de tranſactionibus, Roland. à Valle conſ. 52.
num. 54. *lib.* 2. *Couar. in cap. cum eſſes, num.* 9.
*verſic. Secunda ratio, circa finem, de teſtament.
Petrus Barboſa in* 1. *parte l.* 1. *num.* 84. *ff. ſoluto
matrimon. & Card. Mantica tom.* 1. *de tacitis, &
ambiguis conuention. lib.* 8. *tit.* 1. *num.* 12. *in fine.*
12 Secundò † reſponde, vt ceſſante ratione
finali, quando finalis eſſet, quod negamus,
non ceſſaret lex, quando tractatur de lucro
captando ſiue quærendo, *l. proſpexit* 12. §. 1.
ff. qui & à quibus, & poſt *Bart. in dicto* §. 1. *&
dicto* §. *quamuis, & Imolam in l. ſi verò*, §. *de viro,
ff. ſoluto matrimon. Felin. in cap. ſi quando* 5. *n.* 11.
*verſic. Si diceres ergo ceſſante ratione legis, de re-
ſcriptis, Corneus conſ.* 193. *in princ. lib.* 1. *Ti-
raq. in d. tract. ceſſante cauſa, limitat.* 5. & lo-
quens in terminis ſtatuti excludentis fęmi-
nas

nas ratione agnationis, & admittentis masculos post *Socinum seniorem conf.* 1. *num.* 17. *lib.* 1. *Ioannes Vincent. Hondedus conf.* 1. *num.* 41. *lib.* 2. quod in nostro casu idem dicendum est.

SVMMARIVM.

1 *Filij non tantùm parentibus, sed etiam Republicæ nascuntur.*
Republicæ interest liberis repleri, & quare.
2 *Homines ad contrahendum matrimonium honoribus & præmijs alliciendi, alioquin pœnis afficiendi sunt secundùm bonos polyticos, & num. 3.*
4 *Cœlibes ex testamentis nihil, orbi tamen filiorum semissem tantùm, & non solidum apud Romanos capere poterant.*
5 *Intellectus l. si quis solidum 72. l. cùm non militabat 78. §. fin. ff. de heredib. instituend. l. si is qui 6. ff. de vulgar. & pupill. l. si postulante 67. §. fin. l. cogi poterit 16. §. hi qui solidum, ff. ad Senatusconsult. Trebel. l. sed si hoc 62. §. 1. ff. de conditionib. & demonstrationib. l. quoties 97. ff. ad legem Falcidiam, l. Senatus 35. ff. de mortis causa donationibus, l. edicto 13. in fine, ff. de iure fisci.*
6 *Qui matrimonij iugo se submittebant, & certo filiorum numero grauabantur priuilegijs, prærogatiuis ac præmijs condecorabantur.*
7 *In Romana Vrbe tres, in Italia quatuor, in Prouincijs quinque liberos qui habebant, à tutelis & curis immunes erant.*
8 *Liberorum duodecim numerus non solùm à personalibus, sed etiam patrimonialibus muneribus parentes excusabat, licèt alij à personalibus tantùm excusent, num. 9.*
9 *Nepotes ex prædefuncto filio an patrem repræsentent ad munerum excusationem, & nu. seqq.*
10 *Intellectus l. 2. §. non solùm, ff. de excusation. tutor. & num. 20.*
Nepotes plures ex prædefuncto filio patrem repræsentantes pro vna persona reputantur ad excusationem tutelæ.
11 *Intellectus l. 3. C. de his qui numero liberorum, vel paupertate excusationem meruerunt, & num. 21.*
12 *Onus quod pauci portant, difficilius sustinetur, facilius autem, quando in plures distribuitur.*
13 *Immunitas ratione filiorum concessa Reipublicæ fauorabilis est.*
Immunitatis concessio non dicitur propriè priuilegium, sed beneficium.
Pro immunitate in dubio pronuntiandum est.
14 *Immunitas à muneribus patrimonialibus concessa fuit parentibus, vt filiorum educationi vacarent.*
15 *In immunitatibus nepotes non computantur in numero filiorum.*
16 *In immunitatibus nepotes patri prosunt, & non auo, licèt non sint minus oneri auo quàm pater ipse, & de ratione dubitandi, & decidendi, numero 17.*
18 *Reipublicæ interest ampliari imperium adiectione hominum.*
19 *Matri duodecim filios habenti proficiunt filij viuo adhuc patre.*
22 *Priuilegium clausum in corpore iuris dicitur fauorabilius quàm quod est ex Principis speciali gratia.*
23 *Priuilegium clausum in corpore iuris latè interpretandum est.*
24 *In muneribus tantùm personalibus nepotes ex vno filio prædefuncto patrem repræsentant, secus in patrimonialibus.*
25 *Nepotes ex filia in immunitatibus auo non prosunt, secus si auus maternus in subsidium ipsis alimenta præstet, num. 26.*

CAPVT VII.

Vtrùm ex prædefuncto filio liberi patrem repræsentent ad excusandum, vel non, auum à tutelis, alijsq; ciuilibus oneribus.

1 Filij non tantùm parentibus, † sed etiam Reipublicæ nasci dicuntur, *l. 2. ff de iustitia & iure, l. 1. §. & generaliter, ff de ventre in possess. mittendo, l. 1. in fine, ff. ad legem Iuliam Maiestat l. postliminium 19. §. filius 7. ff. de captiu. & postlimin. reuer* Reipublicę enim interest liberis repleri, *l. 1 ff solut. matrim.* nēpè quòd ex illis conflctur, & quotidie deficiens populus reficiatur, & quodammodo remaneat immortalis, *l. proponebatur 76. ff de iudicijs*. Quod vt rectiùs Rempublicæ consequerentur, nuptias fugientibus pœnas, contrahentibus verò præmia assignabant. Ly-
2 curgus † nolentes vxores ducere à spectaculis reijciebat, & cœlibibus senibus honorem, quem alijs deferri lex iubebat, haberi noluit. Contra verò Persarum Rex plures sufferentibus liberos singulis annis munera mittebat secundùm *Herodotum lib. 1.* Et Spartę ei qui tres sustulisset liberos, excubiarum, qui plures, aliorum munerum priuilegium concedebant. *Aristoteles lib. 2. polyticorum, cap. 7. Aelianus lib. 6. cap. 5. Orosius lib. 4. cap. 1.*
3 Sed inter omnes † non posterior Respublica Romana, quæ pœnis etiam coercebat vxores non ducentes, præmijsque ducentes, & procreantes liberos, eoque magis, quo plures ederent, afficiebat. Cœlibes enim certa pæna pecuniaria & mulcta à Censoribus antiquitùs plectebantur, *Valer. Maxim lib. 2. cap. 4. Plutarch. in Camill. Cicero lib. 3. de legibus*, Quod eadem lege sanciuerat Plato lib. 6. *de legibus*: *Si quis (inquit) viuat in*

ciui-

ciuita e sine connubio, & egerit trigintaquinque annos, singulis annis, si de maximo censu est, drachmis centum mulctetur: si de secundo, septuaginta, si de tertio, sexaginta, si de quarto, triginta. Alex. ab Alexandr. lib. 4. dierum Genialium, cap. 8. quo respexisse videtur *Diuus Ambrosius in tertium caput Lucæ*, dicens: *Erit enim deforme liberos non habere, quod etiam legum ciuilium fuit*
4 *auctoritate mulctatum.* Et ex testamentis † nihil,
orbi tamen filiorum semissem tantum, &
non solidum capere poterant, *Vlpianus in fragment. tit. 17. in princ. & tit. 22. §. 3. in fin. Iuuenal. satyra 9.* facetè dixit.

Iam pater es, dedimus quod famæ opponere possis.
Iura parentis habes, propter me scriberis heres,
Legatum omne capis, necnon & dulce caducum.
Commoda præterea iunguntur multa caducis,
Si numerum, si tres impleuero.

Sozomenus lib. 1. Historiæ tripartitæ, cap. 9. & quò respexit *Tertullianus de Monogamia: Aliud est (inquit) si & apud Christum legibus Iulijs agi credunt, & existimant, cælibes & orbes ex testamento Dei solidum capere non posse.* Et iuxta hos
5 terminos † intelligendæ sunt *l. si quis solidum 72. l. cum non militabat 78. §. fin. ff. de heredib. instituend. l. si is qui 6. ff. de vulg. & pupil. substitut. l. si postulante 67. §. fin. l. cogi poterit 16. §. hi qui solidum, ff. ad Senatusconsult. Trebel. l. sed si hoc 62. §. 1. de condition. & demonstr. l. quoties 67. ff. ad legem Falcidiam, l. Senatus 35. ff. de mortis causa donation. l. edicto 13. in fine, ff. de iure fisc.* & aliæ similes: alioquin malè à Doctoribus intellectæ, vt de aliquibus loquentes benè ostendunt acutissimus noster *Anton. Goueanus in l. si in testamento 5. num. 2. & in l. seq. num. 1. ff. de vulgar. & in d. l. quoties, num. 1. Rauardus in l. non potest 208. ff. de regulis iur. Dionys. Gothofredus ad fragm. Vlpiani, tit. 13. littera P. & Q. Hubert. Gipbanius ad l. ei qui 20. à num. 2. ff. de mortis causa donation. Iust. Lipsius loco infra citando in cap. de pœnis cælibum, pagina mihi 144.* & alii. Quousque pius Constantinus hoc sua constitutione correxit *l. 1. C. de infirmandis pœnis cælibatus*, cuius meminit *Eusebius lib. 4. de vita Costan-*
6 *tini.* Eos tamen, † qui matrimonii iugo se submittebant, & certo filiorum numero grauabantur, leges *Aelia Sentia, Papia Popæa, Iulia de maritandis ordinibus, Iulia Miscella*, priuilegiis, prærogatiuis, atque præmiis condecorarunt, vt videre poteris apud *Agellium lib. 2. noctium Atticarum, cap. 15. Alexandr. ab Alexand. d. c. 8. & c. 22. Rosinum lib. 8. Antiquitatum Romanarum, cap. 18. Diuum Isidorum lib. 5. etymolog. cap. 15. Iustum Lipsium in commentarijs ad librum 3. annalium Cornelij Taciti, cap. 5. à pagina mihi 134. præcipuè pagin. 138. in capitulo de sponsalibus, & pagina 140. in cap. de præmijs maritorum, Alciatum lib. 3. dispunctio. cap. 3. & in l. ter enixa, ff. de verbor. signif. Couuar. de sponsalibus, 2. part. cap. 8 in princip. Connan. lib. 8. commentariorum iuris, cap. 1. n. 6. Duaren. libro 1. disputation. cap. 40. Cuiacium ad l. 2. colum. 186. ff. de excusationib. & lib. 3. obseruation. cap. 12. Prateium, Hothomanum, & Antonium Augustinum de legibus, Petrum Gregor. Tholosan. lib. 9. syntagmatis iuris vniuersi, c. 6. num. 38. M. Vertranium Maurum de iure liberorum in transcursu, Antonium Guibertum Costanum de dotibus, cap. 7. num. 19. & 20. & Paulum Montanum de iure tutel. & curat. cap. 35. à numer. 46.*

7 Inter hæc præmia † quoad propositum
erat illud, quòd qui plures habebant liberos, idest, in Romana vrbe tres, in Italia quatuor, in Prouincijs quinque, à tutela & cura immunis esset, *l. amicissimos 36. §. fin. ff. de excusationib. l. 1. C. qui numero liberorum se excusant, princip. instit. de excusation. tutor. l. 2.* ibi: *Cinco fijos, titul. 17. part. 6.* et à cæteris muneribus personalibus, *l. 3. §. quamuis, & §. cura, & l. 4. ff. de muneribus & honoribus, l. 2. §. numerus, & §. sequenti, ff. de vacatione munerum, l. de personalibus 5. & l. seq.* C. *de his, qui numero liberorum, vel paupertate excusationem meruer. lib. 10. dicta l. 2. Partita.* Quem-
8 admodum † numerus duodecim filiorum
excusat à muneribus non solum personalibus, de quibus non est dubitandum, sed etiam patrimonialibus, *l. si quis Decurio 24.* iuncta *glossa* ibi. *C. de Decurionibus, lib. 10 glos. verb. sedecim, in fin. in l. semper. 5. §. demonstratur, ff. de iure immunitatis*, quas *Doctores* communitèr sequuntur, *Bart. Andreas de Barulo, Angel. & Platea in dicta l. si quis Decurio, Ruin. cons. 124. num. 5. volum. 4. Marc. Anton. Natta cons. 539. à num. 2. volum. 3. Roland. à Valle cons. 66. num. 35. lib. 1. & cons. 52. à num. 1. lib. 2. Mandel. Albens. cons. 519. per tot. volum. 3.* & magis communem, & veram opinionem dicit *Ioannes Thomas Maior cons. 794. num. 5. inter consilia Mandel. Albens. vol. 4. Cacheran. cons. 60. num. 2. Guido Pancirol. cons. 2. num. 50.* & supponit *Surd. cons. 146. per totum*, & expressè *num. 16. volum. 1. Guid. Papæ quæst. 401. per totam Anton. Thesaur. decision. 267. à num. 4. Vincent. de Franchis. decis. 259. ab initio, Alexand. Trentacinq. variar. resolut. lib. 1. resolut. 1. de iure immunitatis, num. 2. versic. Secunda est opinio.* Et ex nostris *Gregor. Lopez in d. l. 2. Partita, glos. 2.* Auend *1. part. de exequen. mandatis Regum, cap. 19. num. 25. & 26. Didacus Perez in l. 1. glos. 1. tit. 3. lib. 1. ordinam.* & sentit *Azeuedus in l. 1. n. 18. & 19. tit. 18.*
9 *lib. 9. Recop.* Licèt tunc † tantùm à persona-
libus, & non à patrimonialibus muneribus duodecim filiorum numero patrem non excusari, nisi sedecim sit numerus, per dictam *l. semper, §. demonstratur*, dicunt *gloss.*

in

in l. 1. verbo, Ab oneribus, C. de his, qui numero liberorum, Bart. in dicto §. demonstratur, Albericus in l. 2. C. de vacatione muner. Baldus; & Rebuf. in dicta l. si quis Decurio, Paez de excusationibus parentum, Couar. d. cap. 8. in princip. n. 1. Ioannes Gutierrez 1. part. de tutel. cap. 21. nu. 3. & Andreas Fachineus lib. 3. controuersiarum iuris, cap. 49. qui alios referunt. Sed ponẽ auum ob vnius aut duorum filiorum nunquam genitorum defectum his & similibus præmijs & priuilegiis non esse functum, sed quia ex genitis vnus superstitibus multis nepotibus decessit, cum quibus filiorum numerus adimpletus vel maior est, ab istis muneribus tam personalibus, quàm patrimonialibus excusari desiderat: quapopter quærendum est, an nepotum stirps, hoc est, pro vna persona defunctum patrem repræsentantes habendi, an capita, hoc est, singuli nepotes considerandi sint.

10 Et prima facie † quilibet diceret nepotes ex prædefuncto filio vnam tantum personam, idest, patris, quem repræsentant constituere. Probatur primò, ex l. 2. §. non solùm 7. ff. de excusationib. tutorum, in illis verbis. Auxiliantur autem tunc, quando patre eorum mortuo illius locum supplent auo. Quotcunque aut nepotes fuerint ex vno filio, pro vno filio numerantur. Et loquentes de excusatione tutelarum & curarum dicunt Montanus dicto cap. 35. n. 56. Donel. lib. 3. commentariorum iur. cap. 9. §. liberi idem tribuunt, & Anton. Faber 1. part. iurisprudentia Papinianea, tit. 24. princip. 1. illation. 2. in versiculo, De excusatione ob filias, vel nepotes ex filijs, &c. pag. 1097.

11 Secundo pro hac parte † est textus expressus in l. 3. C. de his qui numero liberorum vel paupertate excusationem meruerunt: Nepotes (inquiunt Imperatores) loco parentum succedentes, vice eorum prodesse consueuerunt, ideoq; si quinque numerus liberorum ex amissorum filiorum nepotibus suppletur, à muneribus personalibus is quem patrem tuum esse dicis iuxta constitutã excusatur. Vltimo: immunitatis priuilegium est contra publicam vtilitatem: quia de multorum tractatur præiudicio, cum diffi-
12 cilius sustineatur onus, † quod pauci portant, facilius autem, quando in plures distribuitur, l. vacuatis 19. C. de Decurionibus, lib. 10. glossa, verbo, Masculo, in l. si ita scriptum filiabus in princ. ff. de legatis 2. Guil. de Cun. in l. vltima, ff. de constitutio. Princip. Castrens. in l. maritum, num. 7. ff. soluto matrimon. Alexandr. cons. 125. num. 8. lib. 2. Decius cons. 32 n. 5. Beroius cons. 173. num. 67. volum. 1. & cons. 148. num. 37. volum. 2. Surd. cons. 140. nu. 1. volum. 1. & decis. 35. num. 7. & Petrus Barbosa in parte 7. l. 1. num. 57. ff. soluto matrimon. Ergo strictè est interpretandum, vt de immunitate loquentes dicunt Baldus cons. 112. in fine, lib. 1. Alciat. cons. 7. nu. 22. lib. 4. Cotta in memorabilibus, verbo, Immunitas, el. 1. in fine, & Surdus dicta decis. 35. num 6. & 18. & id. cons. 140. num. 2. Et sic, vt nepotes in stirpes & nõ in capita considerentur. Hanc principalem sententiam tenent Angel. in §. 1. institut. de excusation. tutorum, Ioannes de Platea in d. l. 3. Imol. cons. 77. col. 2. Parpal. in repetitione l. placet, num. 87. C. de sacrosanct. Eccles. Alberic. in rubr. ff. de munerib. & honorib. num. 88. & Roland. à Valle cons. 52. num. 7. lib. 2.

13 Contrariam sententiam tenent † Antoninus Thesaur. decis. 267. numer. 6. & Alexand. Trentacinq. variar. resolut. lib. 1. resolut. 1. dẽ iure immunitatis, num. 2. vers. Contra hanc declarationem, pag. 84. colum. 1. dicentes in capita & non in stirpes nepotes esse considerandos. Primò: quia immunitas ista ratione filiorum concessa Reipublicę fauorabilis est, vt sic homines facilius ad eorum procreationem sint propensiores, & liberis repleant ciuitatem, l. 1. ff. soluto matrimon. Ripa in l. ex facto, num. 13. ff. de vulgari & pupill. Hieronym. Gabr. cons. 161. num. 1. volum. 2. Menoch. cons. 297. num. 19 lib. 3. & Surd. decision. 123. n. 5. versicul. Secundò facit Quapropter concessio immunitatis non propriè priuilegium, sed beneficium dicitur, Ioannes de Annania cons. 105. in princip. Barbat. cons. 44. n. 13. volum. 2. Menoch. cons. 486. num. 2. lib. 5. Surdus dicta decis. Ergò est latissimè interpretandum, l. penult. alias l. fin. ff. de constitut. Princip. Doctores supra citati, & in dubio pro immunitate esse pronuntiandum, dicit Osascus Cacheran. decision. 95. num. 18. & per consequens nepotes non in stirpes, sed in capita auo profi-
14 ciunt. Secundò, † ratio ob quam immunitas à muneribus patrimonialibus concessa fuit, est, vt parentes educationi liberorum vacare possint, l. semper 5. §. demonstratur, ibi: Non est irrationabile, vt concedamus filiorum educatione remitti tibi munera, ff. de iure immunitatis. Sed hæc ratio locum habet, etiam si sint plures nepotes ex vno filio, vti si ex pluribus essent, & vti si plures sint filij. Ergo eadem iuris dispositio militare debet, l. illud 32. in fin. ff ad legem Aquiliam, & notaui infra lib. isto, c. 14. n. 55. & c. 18. n. 2.

15 Contra has rationes obstat, † si veræ fuissent, nepotes ex filio superstite auo proficerent, cùm non minus Reipublicæ intersit nepotes quam filios habere, & cum auus debeat non minus alere filios quam nepotes, tamen constat in numero filiorum non computari, l. 2. C. qui numero liberorum, & l. nepotes 3. C. de his qui numero liberorum, lib. 10. Re-
16 spondetur † quandiu enim pater viuit, liberi ei, non auo prodesse debent, tametsi non minus sint oneri auo quàm ipse pater, l penultima, ff. de agnoscend. & alendis liber. Quæ

dubi-

dubitandi ratio est propter quam videantur debere nepotes auo paterno prodesse viuo etiam patre, ac omnino ita esset, si patri non possent prodesse; at quia neque possunt non prodesse patri, cui sunt coniunctiores quam auo, cuius personam non contingunt nisi per mediam patris personam, *l. dotem 6. ff. de collation. bonorum*, neq; fieri potest, vt duobus proficiant; necessariò consequens est, vt auo prodesse non de-
17 beant, nisi mortuo demum patre. Nam † nec sibi ipsis prodesse possunt, cùm patri prosunt, *l. 3. § quamuis maior, ff. de muneribus & honoribus*. Nec quòd etiam viuo patre sint oneri auo paterno, potest sufficere. Alioqui si hoc vnum inspiciendum esset; etiam vxor & serui, qui ad patrisfamilias onus æquè pertinent, *l. si is qui 56. §. is qui, ff. de iure dotium*, ei prodesse deberent, quod tamen nemo vnquam dixit. Onus enim liberorum proprio quodam iure immunitatem hanc meruit propter annexum fauo-
18 rem Reipublicæ. Cuius maximè interest † ampliari imperium adiectione hominum hoc proposito præmio, vt Hadrianus quoque dicebat, cuius rescriptum refert Paulus in *l. vltima, §. si plures, ff. de bonis damnatorum, l. 2. C. de indicta viduitate tollend. l. hoc modo 64. in fine, ff. de condition. & demonstrat.* iuncto dicto §. *quamuis maior*. Non videntur autem nepotes liberi esse auo quandiu patrem habent, neque vtrique, scilicet patri & auo prodesse debent; sic nimis grauaretur Respublica, quapropter patri tantùm, post cuius mortem auo debent prodesse, *Ioannes Faber in princip. in fin. instit. de excusatione tutorũ*, latè *Vincen. de Franchis decision. 259. à num. 15. vsque in finem, & Anton. Faber 1. parte iurispr. Papinianeæ, titul. 24 princ. 1. illation. 2 pag. 1097.*
19 Et licet † duobus, patri scilicet & auo simul non prosint, vt dixi, matri tamen duodecim filios habenti, viuo adhuc patre, proficiunt filij: quia in eorum procreatione & educatione ipsa cum patre concurrit, & cum oneribus ante partum, doloribus in partu, & laboribus suis post partum Reipublicæ tot dederit filios, æquum fuit, vt immunitatis præmio afficiatur, sicut ipse pater, vt latè defendit *Vincent. de Franchis dict. decision. 259. à num. 1. vsque ad 13.*

Non obstant argumenta in contrariũ ad-
20 ducta, † & non primum, ex d. *l. 2. §. non solũ, ff. de excusation. tutorum*, vbi plures nepotes pro vno capite numerantur: quia ille §. loquitur in excusando à tutela, quo casu filijs & nepotibus nihil deperit, cùm tutor de substantia sua non alat minores: secus tamen est, vbi proprijs nepotibus de tollendis alimentis tractatur.

21 Similiter † non obstat secundum argumentum, ex dicta *l. 3. C. de his qui numero liberorum, lib. 10.* quia eodem modo respondetur, Imperatores ibi loqui tantùm de muneribus personalibus, quibus aui facultates, & nepotum alimenta non minuuntur: aliud tamen dicendum est, quando munere patrimoniali ita grauatur auus, vt filios, & nepotes alere & educare nequeat.

22 Ad vltimum argumentũ respondetur, † concessionem & excusationem adiectis muneribus non esse priuilegium, sed beneficium, vt cum *Annania, Barbatia, Menochio, & Surdo* dixi supra hoc capite, *numer. 13.* & sic cessare argumentum contrarium. Et quando fateamur esse priuilegium cum *Iureconsulto in l. amicissimos 36. in fine, ff. de excusation. tutorum*, adhuc respondetur, quod quando priuilegium est clausum in corpore iuris dicitur fauorabilius, quàm quod est ex Principis speciali gratia, *l. in causæ 16. vbi Doctores notant, ff. de minoribus, l. Imperatores 29. ff. de rebus auctoritate iudicis possiden. Anton. Faber lib. 9. Codicis Fabriani, tit. 30. de muneribus pa-*
23 *trimonialibus, definitione 4. n. 1. in notis.* Et tunc † latè interpretandum est, *Anton. in c. olim tibi, ad finem, de verborum significat. Claud. in l. fin. nu. 96 ff de constitut. Princip. Petr. Barbos. in 1. parte, l. 1. n. 20 in princ. versic. Accedat, ff. soluto matrim. Marc. Ant. Natta cons. 1. num. 3. vol. 1. & Mandel. Albens. cons. 724. n. 16. vol. 4.* Et cum priuilegium istud sit in corpore iuris clausum, rectè interpretandum latiùs est. Et dicti argumenti consequentia procedit in priuilegio ex Principis speciali gratia contra iuris regulas emanato.

24 Præterea † maior argumenti propositio similiter non est vera: quia immunitas priuilegium non est contra publicam vtilitatẽ: imò Reipublicæ fauore concessum, vt cũ *Rip. Hieronym. Gabriel. Menoch. & Surdo* probaui supra *n. 13.* Ex dictis patet locum esse repræsentationi, hoc est, nepotes pro vno capite numerari, quando de muneribus tantũ personalibus agitur; & ista sit prima limitatio sententiæ, quam defendimus, procedere repræsentationem, quando de patrimonialibus muneribus tractatur; nam tunc tot sunt capita quot nepotes.

25 Secundò limita, † vt non procedat sententia in nepotibus ex filia defuncta, qui numerum non constituunt ad excusationem, *l. 2. C. qui num. liberor. se excusant, Pichard. post princip. instit. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur, in § 1. de succes. patrui, & nepotis numer. 16. Iacob. Cuiac. in l. 2. colum. 187. ff. de excusation. & in l. 3. C. de his qui numero liber. lib. 10. Manzinus de tutel. qu. 7. princip. numer. 1. & Anton. Faber 1. part. iurisprudẽt. Papinianeæ, tit. 24. princip. 1 illatio 2. p. 1097.* quia liberi ex filia suscepti non sunt oneri auo materno, sed patri aut auo

K patcr-

paterno, cuius & nomen & familiã ſequuntur, *l. penultima, ff. de agnoſcend. & alendis liberis.*

26 Hoc autem† intelligerem, quando nepotes carent matre & aſcendentibus paternis, & non habent vnde ſe alant: nam tunc auus maternus eis alimenta præſtare debet, *l. ſi quis à liberis 5, §. vtrum autem 2. & d. l. penult. ff. de agnoſcend. & alend. liber.* & poſt alios *Ioann. Petr. Surd de aliment. tit. 1. q. 16. per totam:* nam cùm officiis paternis grauentur materni aſcendentes, æquum eſt, vt immunitate iſta etiam ſubleuentur.

SVMMARIVM.

1 *Adoptio duplex eſt.*
Adoptatus & arrogatus propriè quis ſit.
2 *Adoptionis materiam, vide remiſſiuè.*
3 *Adoptiuus filius fictus & imaginarius dicitur.*
4 *Adoptiuus filius non ditatur nobilitate patris adoptantis, alij contrarium dicunt, n. 14.*
5 *Donationes per patrem ante adoptionem factæ non reuocantur à filio adoptiuo.*
6 *Adoptiui filij non excuſant à tutela,*
7 *Conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, non deficit propter adoptiuos filios.*
8 *In fideicommiſſis verba naturaliter ſunt accipienda*
In poteſtatem debitoris conferri non debet, vt per adoptionis commentum excludat fideicommiſſarium.
9 *Adoptiui filij in feudis regulariter non ſuccedunt.*
10 *Adoptiuus filiusfamiliam patris naturalis hodie non mutat, & ipſi integra iura manent.*
Suus heres duobus eſſe nõ poteſt, quid limita à n. 27.
11 *Fictiones, ſiue ſpecialia duo circa eandem rem concurrere non poſſun'. Reprobatur n. 31.*
12 *Adoptio naturam imitatur.*
13 *Arrogatus vnà cum bonis, & liberis eius tranſit in arrogatoris familiam.*
Intellectus l. ſi dominium 47 ff. de furtis.
14 *Adoptiuus filius ſequitur conditionem patris adoptantis.*
15 *Adoptati aſſumebant nomen adoptantis, & gentilitio iungebantur.*
Adoptantis patris priuilegium tranſit in filios adoptiuos ſicut in naturales.
16 *Adoptatus filius eſt ſuus heres patri adoptiuo.*
17 *Adoptiuus filius quaſi agnaſcendo rumpit teſtamentum antea factum à patre adoptiuo.*
18 *Adoptiuus filius ab inteſtato ſuccedit non ſolùm in bonis priuatis, ſed in Regnis, & Regalibus dignitatibus, & numer. 19.*
20 *Adoptiui filij in ſucceſſione ab inteſtato adoptiui patris concurrunt cum naturalibus, & legitimis ſimul filiis.*
21 *Adoptiui filij ſuccedunt in iurepatronatus.*
22 *Adoptiui filij in ſucceſſione patris adoptiui præferuntur aſcendentibus ipſius patris.*
23 *Adoptiuus ante aditam hereditatem decedens ratione ſuitatis tranſmittit in liberos ſuos.*
24 *Fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero.*
25 *Filius ex adoptiuo iure ciuili obtinet locum adoptiui.*
26 *Omnes effectus qui ſunt in filiis naturalibus, & legitimis ſimul, procedunt in filiis adoptiuis, niſi contrarium fuerit deciſum.*
27 *Suitas ſine patria poteſtate eſſe non poteſt, nec quis duobus ſuus heres eſſe poteſt. Fallit in adoptiuo.*
28 *Intellectus l. cum in adoptiuis 10. §. ſed ne articulum, circa finem, C. de adoption.*
Aliud eſt ſeruire, aut ſeruum eſſe.
Aliud eſt eſſe liberum, aut pro libero ſe gerere.
Aliud eſt eſſe Proconſulem, aut Proconſulatum obtinere.
29 *Aliud eſt eſſe Prætorem, aut Prætura eſſe functũ.*
Intellectus l. Barbar. Philipp. ff. de offic. Proconſulis.
30 *Aliud eſt ſuũ eſſe heredẽ, aut ſui heredis ius habere*
31 *Nouella 118. intelligẽda etiã eſt de filiis adoptiuis.*

CAPVT VIII.

Inter legitimos tantùm liberos, id eſt, adoptiuos, ſiue arrogatos an Repræſentatio procedat?

1 Præmitte † duplicem eſſe adoptionem, vna, quæ propriè dicitur adoptio, qua paterfamilias filium in poteſtate ſua exiſtẽtem apud Prætorem trina olim, hodie vnica emancipatione alteri patrifamilias tradebat, vt iſte in familiam ſuam, inque liberorum locum eum aſſumeret, qui ita accipiebat: & iſte filius hoc modo receptus propriè adoptiuus dicitur. Altera eſt, quæ dicitur arrogatio: qua paterfamilias, hoc eſt, qui ſui iuris eſt, olim apud populum, poſtea apud Principem in alienam poteſtatem, & in liberorum locum ſe tradunt, & iſte dicitur arrogatus. De cuius formula, ſolemnita-
2 te & materia† vide *Agellium lib. 5. noctium Atticarum, cap. 19. Carolum Sigonium. lib. 1. de iure antiquo Romanor. c. 10.* Alexand. ab *Alexandr. lib. 2. dierum genialium, c. 8. & lib. 5. c. 4. & titulos ff. Codicis, & inſtitut. de adoption.* vbi DD. communitèr. *Vlpian. in fragm. tit. 8. Caius lib. 1. inſtitut. c. 5. Valent. Forſter. lib. 5. de ſucceſſ. ab inteſtato, per totum, Nicol. Vigel. lib. 16. methodi Vigely, c. 8 & lib. 4 methodi iur. ciuil. c. 28. Aleiat. li 1. parergon, c. 23. lib. 4. c. 3. & lib. 9. c. 5. Connan. lib. 2. commẽt. iur. ciuil. c. 15. Iacob. Cuiac. lib. 2. obſeruat. c. 38. & lib. 12. c. 15. Petrum Gregor. Tholoſan. 2. part. ſyntagmat. iur. lib. 10. c. 6 Briſon. lib. 8. de formulis à pag. 825. circa fin. Hugon. Donell. lib. 2. commentarior. iur. ciuil. c. 22. & 23. Rauardum de auctoritat. prudent. c. 6. Hieron Treutler. ſelectar. diſput ad ius ciuil. volum. 1. diſput. 2. theſ. 8. cum tribus ſeqq. Vulteium lib. 1. iuriſprud. Roman. c. 22. & Anton. Fabr. 1. part. iuriſprud. Papinian. tit. 10.*

3 Hoc

3 Hoc ſuppoſito,† repræſentationem non
dari dicendum videtur. Primò, nam filia-
tionem iſtam per adoptionem factam com-
mentum vocat Papinianus in l. fideicommiſ-
ſum 76. ff. de condition. & demonſtration. qua-
propter non eſſe proprium, ſed fictum, &
imaginarium filium, dicunt gloſſa verbo,
imagine, in l. filio quem pater 23. ff. de liberis, &
poſthum. & poſt Baldum in l. ſi arrogator, nu-
mer. 13. ff de adoption. & Imolam in l. ſuis, ff. de
liberis & poſthum. Valentinus Forſterus dicto lib.
4 5. cap. 2. num. 7. Ideoque quoad genus † non
ditatur patris adoptantis nobilitate, Tiraq.
de nobilitate, cap. 15. num. 6. Cuiac. conſultation. 56
Dionyſius Gothofred. in l. vnica, §. 4. lit. T. ff. vnde
cognati, Bodinus lib. 3. de Republica, c. 8. & Treut-
lerus dicta diſputat 2. theſi. 10 litera A in notis.
5 Nec donationes † à patre adoptiuo factas
reuocare poteſt, Paul Caſtrenſ. in l. 2. in fine, C.
ſi in fraud. patroni, & cum multis Tiraquel. in
l. ſi vnquam, verb ſuſceperit liberos, num. 2. & 3.
C. de reuocand. donation. Rebuffus ad leges Galli-
cas, tit. de ſententijs prouiſionalibus, art. 1. gloſſ. 2.
num. 27. Forſter. dict. lib. 5. cap. 7. num. 19. &
Gothofredus lib. 1. praxis ciuilis, tit 7. Nec à tu-
6 tela † iſti adoptiui filij excuſant, princip. in
ſtitut. de excuſation. tutor. circa finem, Ioannes
Gutierrez 1. p. de tutelis & curis, cap. 21. num 2.
Paulus Montanus in eodem tract cap 35. nu. 70.
& ſeq. Hugo Donell lib. 3 commentariorum, c. 9.
§. liberi idem tribuunt, & Antonius Faber 1. par-
te iuriſprudent. Papinian. tit. 24 principio 1. illa-
7 tione 2. pag. 1092. & ſeq Adeò † vt conditio, ſi
ſine liberis deceſſerit, non deficiat propter
adoptiuos filios, l. fideicommiſſum 76. ff. de
conditionib. & demonſtration. l. ſi ita quis teſta-
mento 51. §. fin ff de legatis 2. Cacheran deciſ. Pe-
demont. 126. num. 16. Tiber. Decian. conſ. 34. vo-
lum. 1. vbi late Sfortia Odd. de ſubſtitutionib. par-
te 6. qu 2. articul 6. §. An legitimi tantùm, Me-
noch. lib. 4. præſumption. 82 Cardin. Mantica de
coniectur. vltimarum voluntat. lib. 10. tit. 8. num.
19. & 20. Hothoman. queſtion. illuſtrium qu. 13.
& Angel. Matthæacius in epitome legatorum lib. 3.
8 cap. 23. Quia † verba in fideicommiſſis natu-
raliter ſunt accipienda, l. qui heredi 44. l. Mæ-
uius 55. ff. de conditionibus & demonſtratio. l. he-
redibus 77. §. vltimo, ff ad Senatuſconſult Tre-
bel. ſeruus decem 68. ff de ſolutionib. Anton. The-
ſaur. deciſ. 65. num. 2. Anton. Faber. 1. part. iuriſpr.
Papinian. tit. 10. princip. 4. illation. 11. pag. 527.
Siue quod abſurdum fuerit in poteſtatem
debitoris conferri an debeat necne, l. 2. §. 1.
ff. de eo quod certo loco, & an fideicommiſſi
conditionem velit extinguere, l nec ei 17. ff.
de adoptionib. Eſſet autem, dicit ibi Ant. Faber,
in poteſtate illius, à quo relictum fideicom-
miſſum ponimus, fideicommiſſarium exclu
dere per commentum adoptionis, ſi adop-
tiuos liberos reliquiſſe ſufficeret ad extin-
guendam huius fideicommiſſi conditio-
9 nem. Nec in feudis † regulariter ſuccedunt,
cap. 1. §. ſi quis per triginta annos, verſic. Adopti-
uus, ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominũ
& agnatos vaſſalli, vbi Doctores communiter,
& cum multis dicunt Valent. Forſterus, dicto
lib. 5. c. 5. & c. 7. num. 12. Menoch. conſ. 925. & 975
lib. 7. Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis con-
uention lib. 23. tit. 13. Schrader. part. 6. cap. 5. nu.
19. Schneiduuinus parte 6. cap. 3. à num. 19. &
Roſenthal. cap. 7. concluſio. 30. à num. 33. om-
nes iſti in ſpecialibus tractatibus de feudis
vbi limitant. Hæc omnia ſuadent dicere
in adoptiuis vel arrogatis repræſentationis
priuilegium ceſſare.
10 Secundò, † adoptiuus filius familiam pa-
tris naturalis hodie non mutat, ſed naturali
patri omnia patriæ poteſtatis iura integra
& illibata manent, l. cùm in adoptiuis 10. C. de
adoptioni. §. ſed hodie, inſtit. eodem titulo, §. ſed ea
omnia 14. inſtituta de hereditatibus, quæ ab inteſt.
deferuntur, l. 9. tit. 16. part. 4. Et ſic eſt ſuus
heres. Ergo non eſt ſuus heres adoptiuo pa-
tri, cum duobus ſuus heres eſſe non poſſit,
vt neque heres ſimpliciter, l. ſi filiusfamilias
33. §. 1. de teſtamento militis, l. quod contra. 141.
§. 1. ff. de regulis iuris, quemadmodum filius
matri vel auo materno non eſt ſuus heres,
l. 4. §. ad teſtamenta, ff. bonorum poſſeſſion contra
tabulas, ſed patri ſuo tantùm, in cuius pote-
ſtate eſt, & cuius familiam ſequitur, l. pe-
nultima, ff. de liberis agnoſcendis, Anton. Faber tom.
3. de erroribus pragmatic. decade 55. error. 1. pag.
100. Et per conſequens repræſentatione ca-
ret adoptiuus.
11 Tertiò: † ſiue intelligas repræſentationis
ius eſſe fictionem ſecundùm aliquos, de
quibus ſupra lib. 1. cap. 6. à numer. 3. ſiue pri-
uilegium ſecundùm alios, de quibus ibi à
num. 8. non poteſt inter filios adoptiuos pro-
cedere, quia filius adoptiuus non eſt verus,
ſed fictus & imaginarius filius, vt dixi hoc
capite, nu. 3. & duæ fictiones circa vnam &
eandem rem concurrere nõ poſſunt, l. ſi ve-
ro 12 §. Marcellus, ff. mandati, l. 1. ff. de vſu &
vſufructu legato, & cum multis dixi dicto li-
bro 1. cap. 12 num. 31. quemadmodum neq;
duo ſpecialia in vna eademque re conſide-
rari poſſunt, l. 1. C. de dotis promiſſione; vt cum
multis notaui dicto cap. 12. num. 36. Hac de
cauſa coniecturari licèt, ideo in Nouel. 118.
adoptiuorum vel arrogatorum filiorum
mentionem factam non fuiſse, etſi exactè
repræſentationis materiam Iuſtinianus tra-
ctauerit.
12 Nihilominus † inter adoptiuos vel arro-
gatos filios repræſentationi locum eſſe di-
cendum eſt: nam etſi verum ſit filios iſtos
non veros & naturales, ſed fictioſos, & ima-
ginarios eſse, vt dictum remanet n. 3. ne-

gari tamen non potest adoptionem natu-
ram imitari,& imaginem ac similitudinem
quandam esse naturæ, *l. filio quem pater, 23.*
ff. de liber. & posth. §. minorem 5. inst. de adopt.
Caius lib. 1. institutionum, tit. 5. in principio, Merce-
rius lib. 2. opinionum cap. 8. Anton. Contius lib. 1.
lectionum successiuarum cap. 6. & Anton. Faber. di-
cto titulo 10. princip. 3. Et sic plerique effe-
ctus, qui inueniuntur in veris filijs, conside-
rari possunt in istis legitimis tantùm.
13 Quia† quemadmodum filij naturales & le-
gitimi simul sunt cum omnibus liberis &
bonis in familia patris, ita arrogatus in ar-
rogatoris familiam cum omnibus suis
bonis transibat, *l. si paterfamilias 15. ff. de*
adoptionibus, l. si adoptauero 16. ff. de precario,
princip. instit. de acquisitione per arrogatorem, sed
& liberi eius in eiusdem arrogantis fiunt
potestate tanquam nepotes, *l. 2. §. fin. l. adro-*
gato 40. ff. de adopt. ob idq; dicitur dominiũ
per adoptionem mutari, in *l. si dominium 47.*
ff. de furtis secundùm *Anton. Fabrum dict. tit.*
14 *10. princip. 1. illation. 8. pag 480.* Vnde† si ado-
tiuus pater Senator vel Decurio sit, eorum
filii non dicuntur simpliciter filii, sed Sena-
toris & Decurionis filii, *l. Senatoris filium 5.*
& l. seq. ff. de Senatorib. l. cùm adoptiuum 4. C. de
Decurionibus, lib. 10. ad ostendendum filios
istos nobilitate patris ditari, vt voluerunt
Rain. de nobilitate in 4. quæst. 5. principali, quò
respexit *Ouidius lib. 4. Fastor.* dicens:

Hinc ad te magna descendit origine mensis,
Et fit adoptiua nobilitate tuus.

Nam & ex oratione Ciceronis pro domo
sua ad Pontifices apertissimè licet videre
filios adoptiuos sequi conditionem statum-
que patris adoptãtis, vt si is pater esset Patri-
cii generis, & filius quoque talis esset, & è
contrario, si plebei, plebeius quoq; filius cẽ-
seretur: *Plebius* (inquit *Liu. lib. 16. ab Vrbe*)
fieri dicebatur Patricius, qui se plebeio homini in
adoptionem dabat. ob idq; Clodium illum
Pulchrum se in adoptionem P. Fonteio ho-
mini plebeio dedisse, vt Tribunatum plebis
assequi posset, ad quem Magistratum non
nisi plebei admittebantur. Adoptantis enim
15 nomen † assumebant adoptati, & gentilitio
iungebantur, *Curtius lib. 1. coniectural. ad fra-*
trem, cap. 26. Barnabas Brisonius lib. singulari ad
legem Iuliam de adulter. pag. 88. Ideò Franciscus
Marcus quæst. 887. per totam, parte 1. dixit pa-
tris priuilegium transire in filios adoptiuos,
sicut in naturales. Et adoptatus vel arroga-
16 tus filius † fit suus heres adoptiuo patri, *l.*
arrogato 40. §. vltimo, ff. de adoptionibus, l. 1. §.
suos, ff. de suis & legitimis, l. cùm in adoptiuis 10.
§. sed ne articulum. versiculo; Et ideo sancimus, C.
de adoptionibus, vt post alios dicunt *Bald. in d.*
l. cùm in adoptiuis, in fine principij, Ias. in l. qui se
patris, num. 11. C. vnde liberi, Tiraquel. in l. si vn-
quam, verbo, susceperit liberos. numero 21. C. de
reuocandis donationib. Anton. Gomez tom. 1. reso-
lution. cap. 9. num 12. Ioan. Oroscius in l. si arro-
gator, num. 18. ff. adoptionibus, Padilla in l. eam
quam, num 6. & 7. C. de fideicommiss. & Bellon.
17 *lib. 1. supputation. c. 3.* Et quasi agnascendo †
rumpit testamentum antea factum à patre
adoptiuo, *l. verum est, aliàs l. certum est 8. ff. de*
iniusto rupto, princip. instit. quibus modis testamenta
infirmentur, Caius lib. 2. institutionum, tit. 3. §. 4.
Si quis (inquit) *post factum testamentum ado-*
ptauerit apud populum illum qui sui iuris est, hoc
est, qui patrẽ non habet, aut apud Prætorem illum
adoptauerit qui in potestate patris est, quasi et filius
natus sit: ita eius rumpitur testamentum Vlpian.
in fragm. tit. 23. §. 2. iuncto §. 3. Hugo Don. lib.
6. comment. cap. 16. §. His ergo modis, in fine, &
Anton. Faber dicto princip. 1. illation. 22. pag 511.
18 Et ab intestato † adoptiuo patri non solũ
in bonis priuatis succedebat, *l. 2. §. parui au-*
tem refert, ff. de suis & legitim. heredib. § sed ho-
die 3. instit. de adoptio. §. sed ea omnia 15. vers.
Inuenimus, inst. de hereditat. quæ ab intest. defer.
vbi Theophilus. Constantinus Harmenopulus lib. 5.
promptuarii iuris ciuilis, tit. 8. §. 89. in princ. Va-
lentin Forster. d. lib. 5. de successi. ab intest cap. 2.
num. 1. & numero 9. versic. Hæc verò, Ranchin.
in eodem tractat. §. 6. Petrus Gregor. in 3. parte
syntagma. iuris, lib. 45. cap. 5. Sneiduuin. ad titu-
lum institute de hereditat, quæ ab intestato deferun-
tur, c. de successione adoptiuorum, & Borcholten. de
19 *gradibus, pag. 192. & seq.* Sed etiam † in Re-
gnis & Regalibus dignitatibus: sic Tiberius
Augusto, Nero Claudio, Traianus Neruæ,
Antoninus Pius Adriano, & ipsi Antonino
alius Antoninus Philosophus successerunt,
vt ab Imperatorum scriptoribus] traditum
est. Et Galua Imperator Pisonem adopta-
turus, vt illum successorem designaret, ele-
ganti oratione probauit hunc morem au-
ctoritate probatissimorum priscorum Prin-
cipum apud *Cornelium Tacitum lib. 17. Anna-*
20 *lium.* Et cum legitimis† & naturalibus simul
succedunt, *l. si te parens 5. C. de suis & legiti-*
mis liber. Constantinus Harmenopulus d. tit. 8. §.
si quis 85. Si quis (inquit) *intestatus decesserit*
relictis naturalibus filijs, & adoptiuo, similiter om-
nes succedunt. l. 9. tit. 16. par. 4. Doctores supra,
& post alios *Cacheran. decis. Pedemontana*
75. num. 2. & distinguens *Gutierrez in repeti-*
tione §. sui, n. 162. inst. de heredum qualitate &
differ. & Hieronym. Treutlerus disputationum ad
ius ciuile, vol. 2. disput. 16. thesi. 2. littera G, in no-
tis, & Sallustius in bello Iugurthino exemplo
probat, vbi adoptatus à Micipsa Numida-
rum Rege successit in Regno cum Adher-
bale, & Hiempsale filijs naturalibus & legi-
timis, & id quidem iudicio ipsius Micipsæ,
& Senatus populique Romani. Et in iure-
21 patronatus † succedunt, *Cesar Lambertinus*

de iure patronatus,2. artic.7. quæſtion. & in 23. articulo 2. quæſt.lib.1.Valentinus Forſterus lib.5. de ſucceſſion.ab inteſtato,cap.6. num.2. & Iacobus Cuiacius lib.7.obſeruation.cap.1.quanuis quoad iuſpatronatus libertorum non ſuccedant ex Græca Iuſtiniani conſtitutione, quæ refertur in lib.48. Baſilicon.tit.vltimo.Item (inquit) ne filij adoptiui patroni libertos patris adoptiui ha-
22 beant. Et † aſcendentibus præferuntur, l. 2. §. liberi defuncti 6. l.æquiſſimum,5.ff.ad Senatuſconſultum Tertullian.Guil. Benedict. in c. Rainutius,verbo, Et vxorem nomine Adelaſiam, numer. 747.& ſeq.de teſtamentis,Valentin.Forſterus dict. lib.5.cap.2 à num.3. & cap. 6. num. 7. & Gutierrez in dicto §.ſui, num.153. vbi declarant.
23 Adeò † vt ſi deceſſerit ante aditam hereditatem ratione ſuitatis in liberos ſuos tranſmittit, gloſſa, verbo, non mutat in fine, in l. ſeruus 3. § vlt. ff. de heredib.inſtituend. quàm ſingularem dicit Aretinus in l ventre, num.16.ff. de acquir. hereditat. & communitèr receptã poſt plures refert Padilla in dicta l. eam quam, num. 7. Ex omnibus dictis affirmandum eſt inter adoptiuos repræſentationem dari, cum ſint adoptiuo patri ſui heredes, & ferè omnibus quibus filij legitimi & naturales ſimul, manifeſtè gaudeant, vt vidiſtis, & per conſequens etiam repræſentatione, vt iſti.

24 Secundò † principalis ſententia probatur: quia quando lex aliquid fingit, idem operatur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero, l.qui ad certum 14.ff. locati, l.ſi mulier debitori 77. ff. de iure dotium, l. vnic. in princip. C. de rei vxoriæ actione, §. Item per acceptilationem 2.inſt.quibus modis tollitur oblig.Doctores in l.ſingularia, præcipuè Decius num.6.ff.ſi certum petatur,Doctores in l. ſi is qui pro emptore, vbi Iaſ. num.216. alias leges citat, ff. de vſucapionibus Ioſephus Gonzalez variar.quæſt. cap.34.num.21. Caualcan.deciſ.14. num.36. part. 3. Mantica lib. 11.de coniectur. vltim.voluntat. tit. 18. num.42. Peregrin. de fideicommiſſis, art. 35. num. 16. & Petr. Surd.conſ.349.num.45. volum. 3. Sed inter filios veros repræſentationi locus eſt, vt ſæpeſæpius dictum eſt. Ergo idem dicendũ eſt in noſtro caſu.

25 Vltimò, † pro hac parte videtur textus expreſſus in l.ex adoptiuo,27.ff de adoptionibus. Ex adoptiuo natus (Iulianus inquit) adoptiui locum obtinent in iure ciuili, vbi nepos ex adoptiuo filio ſuſceptus patris perſonam repræſentans eius locum obtinet, & quemadmodum filius, ſi ſupereſſet, vnà cùm aliis ſuccederet, vt dixi num. 20. ita & nepos cum patruis admitti debet.

26 Non obſtat primum argumentum † & ibi adducta: quia filius adoptiuus iure ciuili filius eſt, & in eo omnes effectus qui in filiis naturalibus, & legitimis ſimul conſiderantur, locum habent, niſi ſpecialiter fuerint excepti, quales ſunt in argumento deducti caſus, vbi naturalitas magis principalitèr quã legitimitas attenditur: & cũ repræſẽtationis beneficium ſit iuris ciuilis, vt dixi ſupra lib.1.cap. 5. à num. 8. & filius iſte ſimiliter ſit iure ciuili inuentus, & in eo non ſit prohibita repræſentatio, dicendum eſt ea ipſum gaudere.

Ad ſecundum argumentum reſponde-
27 tur. † Fateor regulariter patriam poteſtatem requiri ad ſuitatem, & ſuum heredem duobus eſſe non poſſe, vt in argumento dixi, ſed cùm iſta patria poteſtas & ſuitatis prærogatiua ſint de iure ciuili, aliquo tamen caſu idem ius ſine patria poteſtate ſuitatem etiam duobus dare potuit, ſecundùm Anton. Gom. tom. 1.reſolutionum,cap.9. n.12. & 13.
28 Vel dic † huiuſmodi filium non eſſe propriè ſuum heredem, nec ita dici in dict. l. cùm in adoptiuis, 10. §. ſed ne articulum, circa finem, C. de adoptionibus, ſed tantùm dicitur eũ ſui heredis ius habere, quod diuerſum eſt: aliud namque eſt ſeruire, aliud eſſe ſeruum, l.ad recognoſcendos, 10.C.de ingenuis & manumiſſis, Theophilus in §.vltim. inſt. de ingenuis. Quintilianus lib.7.inſtitution. oratoriar.cap.3.pag.422. Aliud eſſe liberum, aut pro libero ſe gerere, l.liberis,7.§.vltim.l.quod autem 10.& ſeq.ff.de liberali cauſa, Donel.lib.2.commentarior cap 11. Aliud eſſe Proconſulem, aut Proconſulatum obtinere, l.1.& ibi gloſ. verbo, Proconſulatum, ff. de tutor. & curator. Iaſ. in l. Barbarius Philippus, num. 19. in fine, ff.de offic.Proconſul. Hothoman.quæſtion. illuſtr. cap. 17. Aliud eſſe
19 Prætorem, † aut prætura functum, d.l.Barbarius Philippus, ſecundùm intellectum Baldi, Iaſ. Placitij, Vaca, Oroſcij & Vultei ibi, Goueani libro 1. lectionum, cap.6. Cuiacij lib.18. obſeruation.cap.33. Ioannis Roberti, lib.1.receptæ lection. cap.38. Hothomani dicto cap. 17. Concij lib.1. diſputation. cap.2. Antonij Guiberti lib. 1. quæſtion. iuris, cap.11. Arumæi diſputat.1.ad Pandect.theſi. 21. Morlæ, 1. parte emporij, tit. 2. in præludijs, numera 100.& quæſtion. 26.num.15.& 16. & Pichard. in §.ſed cum aliquis 4. n. 6. inſtit. de teſta-
30 mentis. Sic in propoſito † aliud eſt ſuum eſſe heredem, & aliud ſui heredis ius habere, vt dicunt Gutier. in d. §.ſui, num.33. inſt.de hered. qualitat.& differ.Valent.Forſter. lib. 2. de ſucceſſionibus ab inteſtato, cap.18. num.32. cum duobus ſeqq.Valentin.Forſter.iun.1.part.diſput.Iuſtinian. diſput.13.theſi. 28. & Oſuald. Hilligerus lib. 7. Donelli enucleati c.2.lit.E. in notis: & nihilominus repræſentationis ius habebit, ſicut filius ſuus heres, cum ſui heredis ius habeat, præcipuè hoc in caſu, vbi ad repræſentationem patria poteſtas præcisè non requiritur, vt nec deſideratur in liberis emancipatis. nec in deſcendentibus per lineam maternam,

vt

vt dicemus infra hoc *libro*, *cap.* 10. & *cap.* 12.

31 Vltimo argumento respondetur.†quod siue fictionem, siue priuilegium consideres esse repræsentationem, duæ fictiones siue duo specialia circa vnam eandemque rem concurrere possunt, vt latè probaui supra *lib.1.cap.12.num.* 33. & *à num.*37. Nec dicendum est Iustinianum in dicta *Nouell.* 118. hunc adoptiui casum omisisse, cùm tractauerit in ea, quando filij personas suorum parentum repræsentent, & sic in illa generalitate comprehendisse adoptiuos, cùm isti quoque sint filij.

SVMMARIVM.

1 *Filij per oblationem Curiæ legitimantur.*
Ista legitimatio non est in vsu.
2 *Filij naturales tantùm per subsequens matrimonium fiunt legitimi.*
Materiam cap. tanta 6. qui filij sint legitimi, vide remissiuè.
3 *Princeps legitimandi facultatem sibi in supremæ potestatis signum reseruatam alteri concedere potest.*
4 *Adoptio vox est vniuoca.*
Legitimatio verbum vniuocum est.
5 *Legitimatio an dispensatio sit ex factis potius quàm simplici verbo æstimandum est.*
6 *Legitimatio vera quæ sit.*
7 *Dispensatio vera quæ sit.*
8 *Legitimati per rescriptum Principis primis natalibus restituuntur, acsi legitimi concepti fuissent.*
9 *Legitimati à Principe verè filij legitimi sunt.*
10 *Isti filij à verè legitimis nihil differunt.*
11 *Legitimati per rescriptum in patria potestate constituuntur*
12 *Legitimati isti patri sunt sui heredes.*
13 *A patre, sicut legitimi, institui debent hi.*
Legitimatis eorum legitima institutionis titulo, & non alio quolibet relinquenda est.
14 *Legitimati per rescriptum Principis antea factam donationem reuocant.*
Et testamentum antea factum in quo præteriti sunt, quasi agnascendo rumpunt.
15 *Testamentum post legitimationem factum in quo legitimati præteriti sunt, nullum redditur.*
Si in eo exheredati sint, de inofficioso testamento querelam habent.
16 *Legitimati isti faciunt deficere conditionem: Si sine liberis decesserit.*
17 *Legitimati impuberibus pupillariter substitui potest.*
Spurio filio pupillaris substitutio facta conualescit per legitimationem subsequentem.
18 *Legitimati patri, & ascendentibus vnà cum naturalibus ab intestato succedunt.*
19 *Legitimati ab intestato succedunt transuersalibus, licet alij contradicant, num.*20.
20 *Legitimati per rescriptum Principis repræsentationis iure succedunt, & per totum caput.*

CAPVT IX.

Inter legitimos ex rescripto Principis, vtrum repræsentationi locus sit.

1 INtentio nostra † non est tractare de filiis per oblationem Curiæ legitimatis, de quibus *§.fin. inst.de nuptijs, Nouella* 89. *quibus modis naturales efficiantur sui, cap.* 2. Doctores vtrobique, *Donellus lib.* 2. *commentarior. iuris ciuilis cap.21.à §.1. Antonius Pichard. post princip.instit. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur, §.* 5. *de legitima filiorum legitimatorum successione, à numer.*1 quia ab vsu recessit legitimatio ista, vt dicit *Angel. cons.* 17. *num* 5. *versic. Hodie autem, & Mantic. lib.* 11. *de coniecturis*
2 *vltimarum voluntat.tit.*10. *num.*1. Nec † de legitimatis per subsequens matrimonium, de quibus *cap. tanta* 6. *qui filij sint legitimi.* De cuius materia & requisitis *Doctores* ibi; & in *l.Tauri, & in l.*10. *tit.*8.*lib.*5.*Recop. Anton. Gabr. lib.*6. *commun.tit de legitimatione, conclus.*1.*Portius lib.*4. *communium, conclus.*55. *Couar.* 2. *par. de sponsalibus,cap.*8.*§.* 2. *Alexand. Trentacinq. variar. resolution.lib.*1.*resolu.*1. *de legitimation. à num.*1. *pag.* 150. *Riccius collectanea* 107. & 832. *Peregrin. de fideicommissis artic.*24. *Bernard. Grauæus practic. conclusionum, lib.*2.*conclus* 141. *consideratio.*1.*Vincent.Honded. cons.*72. *in transcursu lib.* 2. *Philippus Pascal.* 2. *par. de viribus patriæ potestatis, cap.*4. *à num.*54. *præcipuè à num.*68. *Ioannes à Montealegre lib.*2. *praxis ciuilis, cap.*1. *§.* 3. *Petrus Gregorius in* 3. *part syntagmat. lib.*45. *cap.* 7. *num.*6. *Donellus dicto cap.* 21. *§. ex quibus paucis, & §. seq. & Andr. Fachineus lib.*3. *controuers. iuris, cap.*50. *cum sex sequentibus,* quia de istis minus dubi-
3 tari potest. Sed de filiis † per rescriptum Principum legitimis factis qui in supremæ potestatis signum hanc sibi reseruatam habent facultatem, quam & alteri concedere possunt, *Syluanus cons.*44. *in princip. Roland. à Valle cons.* 88. *num.*18.& *seq.* & *cons.*89.*num.* 20 *lib.*1.*Petra de potestate Principis, cap.*3. *q.*4. *num.*48. & *cap.* 6 *num.*44. & 45. *Surd.cons.*1. *num.*25.*volum.* 1. & *cons.*210. *num* 42. *vol.*2. & *Sixtin de Regalibus lib.*1. *cap.*2. *num.* 20. Et
4 scias, †quod sicut adoptio vox est vniuoca, in genere adoptionē propriè dictam & arrogationem, *l.*1.& 2. *ff.de adoption.* in specie tamen ipsam adoptionem propriè sumptā designans, *Alexan. Raudens.de analogis cap.*17. *num.*2.& 3. ita legitimatio verbum vniuocum esse dicit. *Iacob. Menoch. cons.* 842. *num.* 11. & 12.*volum* 7. & in genere sumpta legitimationem in specie & dispensationem in

specie

specie quoque comprehendit, sed sub dispensatione legitimatio in specie nunquam continetur, Bernard. Graueus dict. lib. 2. conclus. 142. consideratio 2. num. 4. & 5. quia ipsa non est propria legitimatio, Surd. conf. 552. n. 27.
5 volum. 4. Quare † legitimatio in specie, an dispensatio occurrenti; in casu ex factis potius quam simplici verbo æstimandum est, cùm cap. per venerabilem 13. qui filij sint legitimi, legitimationis, & dispensationis verbo promiscuè vtatur, Osasch. Cacheran. decis. 116. num. 21. ideoque secundùm subiectam materiam accipi potest ac debet. Vera legiti-
6 matio est, † quando macula abolita naturalis filius natalibus restituitur, & inter cuius parentes conceptionis tempore ad contrahendum matrimonium nullum Diuini vel Canonici iuris erat impedimentum, vt post multos dicunt Emanuel Costa in l. Gallus, §. Et quid si tantum, 2. parte, numer. 152. ff. de liberis & posthum. Couarr. d. cap. 8. §. 8. num. 1. Tellus Fernandez in l. 12. Tauri à num. 22. Matien. in l. 10. glos. 1. num. 3. tit. 8. lib. 5. Recopil. (qui ampliant ibi cum communi opinione, etiam si limitata sit ad successionem, quicquid dicat Surdus post alios consil. 337. num. 38. volum. 3.) Ludouic. Morotius conf. 9. numero 18. & Surdus consil. 1. num. 30. volum. 1.
7 At si eo tempore † inter eius parentes matrimonium ob impedimenta illa celebrari nequibat, tunc propriè dicitur dispensatio, & non legitimatio, vt cum Paulo, Barbacia, Croto, Grato, Socino Iuniore, Decio, Gozadino, Curtio, Sylnano, Vermondo, Tello Fernandez & Couar. Matien. dict. glos. 1. num. 2. Vincent. Honded. conf. 83. nu. 19. lib. 2. & cum vndecim Doctoribus Surd. consil. 337. num. 37. volum. 3. & consil. 552. num. 25. volum. 4. & cum triginta quinque Iacob. Menoc. dict. consil. 842. à n. 5. Quicquid hoc in casu veram esse legitimationem defendant post Albericum, Socinum, Iasonem, Alciatum, & Couar. Andreas Fachineus lib. 3. controuersiar. iur. cap. 57. Marc. Antonius Eugenius conf. 53. per totum, latè Peregrinus omninò videndus, cons. 15. per totum, vol. 4. & cum certa distinctione sequitur Surd. cōs. 453. num. 29. vol. 3. Quæ differentiæ, & effectus inter legitimationem & dispensationem sint, videndi sunt apud aliquos ex Doctoribus supra relatis.
8 His suppositis † quoad nostram quæstionem dic iuris repræsentationi locum esse: quia à Principe legitimati primis natalibus restituuntur, ac si legitimi concepti fuissent considerandi sunt, l. qui in Prouincia 57. in fine, in illis verbis: Perinde atque legitimè concepti fuissent, ff. de ritu nuptiarum, l. fin. §. 1. ff. de natalib. restituend. Nouella 89. quibus modis naturales efficiuntur sui, cap. 9. Bartol. in l. 2. nu. 10. ff. de vulgari, Bald. in l. Imperialis, num. 3. C. de nuptijs, Iaso in l. Gallus, §. & quid si tantum, nu. 85. ff. de liber. & posthum. & in l. si is qui pro emptore, n. 227. ff. de vsucapionibus, & conf. 127. num. 7. versic. Et sic non obstat, vol. 4. Natta conf. 504. num. 18. & 19. & conf. 624. nu. 5. cum seq. vol. 3. Roland. à Valle conf. 83. nu. 12. & 14. lib. 3. Rimin. iun. conf. 46. à nu. 3. lib. 1. Vinc. Honded. conf. 83. n. 43. lib. 2. Surd conf. 75. n. 7. vol. 1. Et ex nostris Couar. d. §. 8. n. 3. Roias in epitome successión. c. 23. num. 102. & 105. Molin. lib. 3. de Hispanor. primog. c. 3. n. vn. 1. & Moncalegre lib. 2. praxis ciuil. cap. 1. §. 4. n. 1. & 2. Petra de potestate Princip. c. 28. à num. 43. Et verè filij
9 isti † legitimi sunt, Nouella 74. quibus modis naturales efficiantur legitimi, cap. 2. dicta Nouella 89. cap. 9. Bart. in l. si is qui pro emptore, n. 30. ff. de vsucapionibus, Afflictis decis. 195. num. 3. Parisius conf. 1. num. 55. & seq. lib. 2. Bursat. conf. 85. num. 11. Berreta conf. 118. num. 57. Gerar. Mazzol. conf. 117. n. 20. Surd. conf. 337. num. 2. vol. 3. Menoch. de præsumption. lib. 1. quæst. 35. num. 2. Couar. d. §. 8 num. 3. Tello Fernand. vbi supra num. 16. & seq. Matienc. dicta glossa 1. num. 9. & cum multis Montecalegre d. §. 4. n. 3.
10 Et à verè legitimis † nihil differunt, dicta Nouella 74. c. 2. ibi: Nihil à legitimis filijs differentes, d. Nouella 89. c. 9. in fine, ibi: Nihil à legitimis filijs differentes, l. 12. Tauri, in fine, ibi: Mandamos, que en ninguna cosa difierā de los hijos nacidos de legitimo matrimonio, l. 10. in fine, tit. 8. lib. 5. Recopilat. Afflict. dicta decision. 195. num. 1. Tiraquel. in l. si vnquam, verbo, susceperit liberos, num. 85. C. de reuocand. donation. Mazzol. dict. consil. 117. num. 21. Tiber. Decian. consil. 88. num. 2. lib. 2. Franc. Beccius conf. 299. num. 5. Surd. conf. 75. num. 1. volum. 1. conf. 373. num. 11. vol. 3.
11 & conf. 571. n. 7. vol. 4. Hac ratione † isti filij per legitimationem in patria potestate constituuntur, §. fin. inst. de nupt. Nouel. 74. cap. 1. versic. Liceat igitur, dicta Nouella 89. cap. 9. post medium, & §. 1. Bartol. in l. 2. in princip. vbi Ias. num. 20. ff. de vulgari & pupill. idem Ias. in dicta l. si is qui pro emptore, nu. 236. & in rubrica ff. de liber. & posthum. num. 10. & in l. qui se patris, num. 13. C. vnde liberi, Corneus in l. 3. nu. 17. C. de iure deliber. Rum. conf. 86. num. 15. lib. 3. Paris. conf. 10. numer. 75. lib. 2. Ioann. Lopez de Palacios Rubios in l. 12. Tauri, num. 13. Rojas
12 in dicto cap. 23. num. 47. Et patri † sunt sui heredes, § sui autem heredes 3. ibi: Quibus connumerari necesse est etiam eos qui ex legitimis quidem nuptijs, vel matrimonijs non sunt progeniti, curijs tamen ciuitatum dati secundum diualium cōstitutionum, quæ super his positæ sunt, tenorem, heredum suorum iura nanciscuntur, instit. de hereditat. quæ ab intest. defer un . rubrica dicta Nouel. 74. Quibus modis naturales filij efficiantur legitimi, & sui. vbi pondera verbum illud, sui, & cap. 1. eiusdem Nouellæ in princip. ibi: Ipsos quidem suos facere voluerit; & post medium ibi:

Et

Et suos de cætero, & sub potestate haberet: & in ru-
brica dictæ Nouellæ 89. *Quibus modis naturales*
efficiuntur sui: vbi considera verbum quoq;
sui & cum *Bartolo, Baldo, Cumano, Ioanne Franc.*
& Iasone, Tiraquel. in dicto verbo, susceperit libe-
ros, num. 78. & cum alijs *Marc. Anton. Pere-*
13 *grinus de fideicommissis, art.* 24. *n.* 26. Ideoque †
à patre, sicut legitimi, institui debent,
Surdus de alimentis tit. 1. *quæstion* 8 *num.* 2. &
eorum legitima titulo institutionis, & non
alio quolibet titulo, relinquenda est, *Ias. in*
authent. nouissima, n. 14. *ff. de inofficioso testament.*
& in rubric. ff. de liberis & posthum. nu. 11. se-
quuntur *Parisius cons.* 7. *num.* 3. *volum.* 2. *Ce-*
phal. cons. 276. *num* 5. *& cons.* 277. *num.* 3. *Ro-*
land à Valle cons. 96. *num.* 50. *lib.* 3. *& Surdus*
14 *cons.* 75. *num.* 3. *vol.* 1. Et per legitimationem†
non solum reuocant donationem antea
factam, *Ruinus cons.* 173. *à numer.* 6. *vsque ad*
11. *lib.* 1. *Paris. cons.* 73. *num.* 6. *volum.* 1. & cũ
Dino, Baldo, Castrensi, Socino, Decio, & Ruino,
Tiraquel. vbi supra, à num 75. vbi *num.* 86. re-
spondit contrarijs, & *Peregrinus dicto art.* 24.
num. 28. *in fine*. Sed quasi agnascendo testa-
mentum antea factum, in quo instituti nõ
sunt, similiter rumpunt, vt plures referens
tenet *Tiraquel. dicto verbo, susceperit liberos,*
num. 81. *Gutier. in repetitione §. sui, numer.* 178.
instit. de heredum qualitat. & differentia, Valenti-
nus Forsterus lib. 6. *de successіon ab intestat. c.* 37.
num. 8. *Mantica lib.* 11. *de coniectur. vltimarum*
voluntatum, tit. 10. *num.* 29. & cum mulis alijs
Montealegre dicto §. 4. *num.* 19. *& Anton. The-*
15 *saur. decis.* 84. *num.* 1. Et testamentum†post
legitimationem factum, si præteriti sint,
nullum reddunt, etsi exheredati, per quere-
lam de inofficioso subuertunt *Nouella* 12. *de*
incestis nuptijs, cap. 4. *in fine, Bald. in l. cùm in ado-*
ptiuis, n. 5. *C. de adoptionibus, Alex. cons.* 139. *n.* 2.
lib. 1. *Ias. in d l. si is qui pro emptore, numer.* 236.
Castillo, & Anton. Gomez in l. 12 *Tauri, num.* 66.
Couar. dict. §. 8. *num.* 2. *Rojas d. c* 23. *numer.* 45.
Montealegre d. §. 4. *num.* 16. *Ferdinan. Vazquez*
lib. 2. *de successіon. creation. §.* 20 *num.* 31. *& §.*
30 *num.* 29?. *Gutierrez in dicto §. sui, n.* 177.
Matienc. in dicta l. 10. *Recopil glos.* 7. *num.* 3. latè
Parisius d. cons. 7. *num.* 2. *lib.* 2. & cum aliis
Surd. dict. consil. 75. *numer.* 4. *volum.* 1. *cons.* 571.
num. 7. *vol.* 4. *& d. quæst.* 8. *de alimentis, num.* 3.
16 Et faciunt † deficere conditionem, *si sine*
liberis decesserit, vt post alios *Aretinus in l. ex*
facto, in princip. num. 9. *&* 12. *ff. de vulgari &*
pupill. substitutio. Alexand. cons. 2. *à num* 22. *lib.* 1.
post longam disputationem concludit *M.*
Anton. Natta cons. 624. *num.* 8. *volum.* 3. *Cephal.*
cons. 117. *num.* 20. *& cons.* 188. *num.* 19. *Tiber.*
Decian. cons. 42. *num.* 15. *lib.* 1. *Surd. cons.* 1.
num 98. *& seq. volum.* 1. *cons.* 487. *num.* 1. *&*
consilio 571. *num.* 45. *volum.* 4. & latissimè
Mantica dicto tit. 10. *à num.* 3. *& Menoch. lib.* 4.
17 *præsumpt.* 79. *à n.* 1. Quibus impuberibus †
pupillariter substitui potest, *Bart. in l.* 2. *in*
princip. num. 10. *ff. de vulgari*, vbi *Alexand. n.*
27. & communem opinionem testatur ibi
Ripa num. 27. quàm omnes Doctores sequun-
tur, vt per *Lancellot. Politum in tractatu de*
substitionibus, in rubric. de pupillari, num. 37. *&*
Ioannes Gutierrez in d. §. sui, num. 166. Imò
& quòd plus est substitutio pupillaris spu-
rio facta per legitimationem superuenien-
tem conualescit *Angel. & Imola in l. si alienum,*
§. In extraneis, ff. de heredib. instituend. Alexand.
in l. Gallus, §. & quid si tantùm, post num. 2. vbi
Iason num. 87. *ff. de liber. & posthum.* & com-
munem dicunt *Natta cons.* 504. *num.* 19. *vo-*
lum. 3. *& Surd. cons.* 75. *num* 8. *volum.* 1. Et
18 ab intestato † patri & ascendentibus vnà
cum naturalibus & legitimis simul succe-
dunt, *l. fin. tit.* 15. *part.* 4. *Bart. in l. ex facto,*
num. 3. *ff. de vulgari, Bald. in dicta l. cùm in ado-*
ptiuis, num. 5. *Ias. in dicta rubrica, ff. de liber. &*
& posthum. num. 9. *& in d. §. & quid si tan-*
tùm, num. 96. *& in d. l. si is qui pro emptore, num.*
278. *Rojas d. c.* 23 *num.* 34. *Matienc. in d. l.* 10.
Recop. glos. 2. *à num.* 2. *& Montealegre dicto §.* 4.
num. 17. qui declarant, & iure Regio di-
cunt non procedere per *l.* 12. *Tauri quæ est l.*
19 10. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recop.* Et dicta † non solùm
procedunt respectu ascendentium, sed etiã
transuersalium. quibus legitimati etiam
agnascuntur, & ab intestato succedunt, vt
per *Nouellam* 74. *c.* 2. ibi: *Nihil à legitimis filijs*
differentes: & per *Nouellam* 89. *cap.* 9. *§.* 1. ibi:
Nihil à legitimis filijs differentes: & apertiùs in
l. 7. ibi *E de los otros parientes, tit.* 15. *pag.* 4 vbi
Gregor. Lopez glossa 10. *l.* 12. *Tauri*, ibi: *Pero en*
todas las otras cosas, assi en suceder a los otros pa-
rientes, como en honras y preeminencias, que han
los hijos legitimos, mandamos, que en ninguna
cosa difieran de los hijos nacidos de legitimo matri-
monio, quæ est *l.* 10. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recop. Bart.*
Bald. & Doctores communiter *in l commu-*
nium, C. de naturalibus liber. Abb. in cap. per ve-
nerabilem, num. 28. *vbi Anton. de Butrio n.* 17.
qui filij sint legitimi, Doctores communiter
in *l.* 12 *Tauri, Decius cons.* 365. *num.* 5. *vol.* 2.
Ruin. cons. 108. *n.* 4. *& cons.* 145. *num.* 3. *vol.*
3. *Roland. à Valle consil.* 67. *num.* 25 *lib.* 3. *Pur-*
purat. cons. 49. *num* 6. *Mazzol. cons.* 117. *n.* 24.
Berret. cons. 118. *num.* 54. *&* 55. *Hondedeus cons.*
83. *n.* 4. *lib.* 2. *Surdus consil.* 571. *num.* 8. *vol.* 4.
& cum alijs *Alexan. Trentacinqu. variar. reso-*
lution. lib. 1. *resolut.* 2. *de legitimatione, num.* 28.
pagina 159. *Montealegre in d. §.* 4. *n.* 20. *Hiero-*
nymus Treutlerus disputat. ad ius ciuile, volum. 2.
disput. 16. *Thesi.* 2. *littera F.* Quidquid in
20 contrarium † dicant relati per *Rodericum*
Suarez in l. quoniam in prioribus, in declaratione
legis Regni, limitatione 12. *num.* 2. *colum.* 2. *C.*
de inofficioso testam. & per *Gregor. Lopez dicta*
glos.

gloſ. 10. *Petrus Gregorius in* 3. *parte ſyntagmatis iuris,lib.*45 *cap.*7.*n.*7. *& Petr. Gilkenius in l. Gallus,§.& quid ſi tantum,à num.*134. *ff.de liberis, & poſthum.* vbi alios citat. Cùm igitur conſtet filios iſtos ſuos heredes eſſe, & in ipſis procedere omnia quæ in deſcendentibus naturalibus & legitimis concurrunt, dicendum eſt, quando de aſcendentium ſucceſſione, in infinitum, quando verò de tranſuerſalium hereditate agitur, in patrui ſucceſſione repræſentationi locum eſſe, quemadmodum dixi loquens de deſcendentibus naturalibus & legitimis, & de tranſuerſalibus hoc libro ſupra *cap.* 1. & infra *cap.* 20.

SVMMARIVM.

1 *Patriæ poteſtatis origo à natura venit.*
Filius quidquid acquirebat, patri acquirebatur.
2 *Romanis licitum liberos non ſolùm vendere, ſed & ad libitum occidere,& num.* 3.
4 *Cur Martianus Iureconſultus in l.*1. *ff. ad l. Pompeiam de parricid. matris, & materni aui, & non patris mentionem fecit.*
5 *Qui hac ſibi in filios occidendi facultate conceſſa apud Romanos vſi fuerunt.*
6 *Apud varias nationes idem ius obtentum eſt.*
7 *Patriæ poteſtatis materiam, vide remiſſiuè.*
8 *Patria poteſtas emancipatione diſſoluitur.*
Emancipatione vnica filius olim à patria poteſtate non exibat, ſed trina opus erat, ſecus in filiabus & nepotibus.
Solemnia, & formulam emancipationis vide remiſſiuè.
9 *Emancipatione prima & ſecunda filius in patris poteſtatem reuerſus quaſi agnaſcendo teſtamentum patris antea factum rumpebat: ſecus in filiabus & in nepotibus.*
10 *Intellectus l verum eſt, aliàs l.certùm eſt* 8. §.1. *ff de iniuſto rupto irritoque facto teſtamento.*
Emancipatione vnica apud Magiſtratus facta hodie filij à patria poteſtate exeunt.
11 *Emancipatus filius propriam familiam habere incipit,& dominus,& paterfamilias eſt.*
12 *Emancipatus filius quoad ius ciuile filius eſſe deſinit,& pro extraneo habetur.*
Intellectus l. inter cætera 30. *ff. de liberis & poſthum.*
13 *Emancipatus non eſt ſuus heres.*
Suitas non conſiſtit ſublata patria poteſtate.
14 *Emancipatus parentum bona tranſmittere non poteſt.*
15 *Filius regulariter patri agnatus proximus eſt.*
Intellectus l. filius patri 12. *ff.de ſuis & legit. hered.*
16 *Emancipatus non eſt agnatus.*
17 *Repræſentationis præcipua ratio eſt ſuitas.*
18 *Intellectus* §.1.*inſt.de ſucceſs.cognator. & n.*40.
19 *Emancipatum filium ad bonorum poſſeſſionem Prætor admiſit, ac ſi in patriſfamilia manſiſſet.*
20 *Emancipatio nomen ſui heredis, quod eſt iuris ciuilis, extinguere potuit, non filiationem, quæ eſt iuris naturalis.*
21 *Emancipatis ab inteſtato bonorum poſſeſſio, vnde liberi,& præteritis contra paternum,vel auitum teſtamentum contra tabulas competit.*
22 *Emancipatos ad ſimilitudinem ſuorum admiſit Iuſtinianus.*
23 *Pro repræſentatione inter emancipatos cõſideratur l.fin.*§.1.*C.de legitim.hered. & Nouel.*118.*c.*1.
24 *Dicta in num.* 11. *&* 12. *procedunt inſpecto iuris ciuilis rigore, ſecus iure Prætorio.*
25 *Emancipati hodie ſecundùm Iuſtinianum non deſinunt eſſe ſui heredes. Sed dic ſuitatis effectus tantùm habere quoad ſuccedendum, n.*27.
26 *Emancipati hodie à filijs in poteſtate exiſtentibus in nihilo differunt.*
27 *Simile quod eſt,non eſt idem.*
28 *Intellectus Nouel.*118. *c.*1. *circa finem,& cap.* 4. *& num. ſeqq.*
29 *Emancipati Iuſtinianeæ conſtitutionis auctoritate hodie ſuccedunt,nec indigent Prætoris auxilio,ſicut olim.*
30 *Emancipatus iure ſuo hodie ſuccedit, nec coniungitur ex dicto,* De coniungendis cum emãcipato liberis eius,*nec eo opus eſt.*
31 *Suus heres non minus hodie quàm olim ipſo iure reperitur, & ignorans ad quoſcunque heredes paternam tranſmittit hereditatem.*
32 *Suus heres ignorans tranſmittit hereditatem quaſi iam bona ſibi fuerint quaſita.*
33 *Emancipatus hodie indiget aditione, & antea decedens ad deſcendentes tantũ tranſmittit hereditatẽ ex Theodoſiana,non Iuſtinianea cõſtitutione.*
34 *Iuſtinianea conſtitutione minus neceſſarius eſt vſus bonorum poſſeſſionis, quam olim,præterquam in certis caſibus,ſed non ideò ſuſtulit.*
35 *Filius ſuus heres ſuperſtes obſtat nepoti in aui hereditate, non etiam emancipatus,ſi neque ciuili, neque Prætorio iure ſuccedere velit, ideò nepos ex emancipato indiget bonorum poſſeſſione.*
36 *Intellectus Nouel.*118.*c.*1.*circa fin.& cap.*4.
37 *Dicta Nouella* 118. *non ſuis ſublata differentia patriæ poteſtatis & emancipationis quoad modũ & qualitatẽ,ſed quoad effectũ tantũ ſuccedendi.*
38 *Emancipatus licèt non ſit ſuus heres, pro ſuo habetur quoad effectũ ſuccedendi,& repræſentãdi.*
39 *Nepotes ex emancipato filio, etſi auo non ſint ſui heredes, concurrunt cum patruo patrem repræſentantes.*
40 *Ante Anaſtaſium Imperatorem nepotes ex fratre emancipato non concurrebant cum patruo non capite minuto ad ſucceſſionem alterius patrui ſimiliter non emancipati.*
Gradus ſucceſſionũ quoad Prætorẽ quatuor ſunt.
41 *Anaſtaſij conſtitutio quæ nõ extat, cũ certa diminutione nepotes ex emancipato fratre admiſit.*
42 *Iuſtinianus ſine diminutione & æquo iure eos admiſit.*

CAPVT X.

Emancipati an Repræſentationis virtute in ſtirpem ſuccedant .

1 PArentum in filios dominatio† ex natu-
ræ legibus originem trahit, vt in Pane-
gyrico ad Traianum Plinius Iunior admo-
nuit: *Lex naturæ* (inquit) *ſemper ditione pa-
rentum liberos eſſe iubet* : nec diſſentit *Ariſtot.
lib. 2. Polyticorum.* Et tanta in eos eſt patria
poteſtas, vt non ſolùm quicquid acquirebat
filius patri acquireret, *l. patre furioſo 8. in fine,
ff. de his qui ſui vel alieni iuris ſunt, l. placet 79. ff.*
2 *de acquir. heredit.* ſed Romanis† vendere, & ad
libitum occidere liceret, quod ex antiquiſ-
ſima Romulea lege hæc in verba concepta
deſcendit : *Parentum in liberos omne ius eſto re-
legandi, vendendi, & occidendi,* vt referunt *Dio-
nyſ. Halicarnaſ. li. 2. antiquitat. Romanar. Plutarch.
in Romuli vita, Balduin.* Prateius, *Rauard.* & alij
ad *leges 12. tabul.* ſcribentes, & *Bodin. lib. 1. de
Republic. c. 4.* à quibus poſtea confirmata
fuit, vt dicunt *Halicarn. d. loc. lib. 2. & Alex. ab
Alexan. lib. 6. genial. c. 10.* Multiſq; iuris noſtri
3 teſtimonijs† affatim demonſtratur. Sic enim
Paulus de liberorum exheredatione pertra-
ctans in *l. in ſuis 11. in fin. ff. de liber. & poſthum.
Nec obſtat* (inquit) *quod liceat eos exheredare, quos
& occidere licebat:* & *Papinian. in l. pater. 20. ff. ad
l. Iul. de adulterijs,* patri tãtùm in poteſtate fi-
liã habenti eius in adulterio deprehẽſæ oc-
cidendæ licentiã permiſit. Et Conſtantinus,
Imperator in *l. fin. C. de patria poteſt. Liberati*
(ait) *tantùm à maioribus impenſum fuerat, vt pa-
tribus, quibus iam vitæ in liberos neciſque poteſtas
erat permiſſa , libertatem eripere non liceret* . Sed
4 neq; *Martianus* abeſt† qui cùm *legis Pompeiæ
de parricidijs* capita recenſeret, in *l. 1. ff. ad le-
gem Pompeiam de parricidijs,* ea teneri matrem
& maternum auũ qui occidiſſent liberos,
expreſſit, patris verò altum fecit ſilentium,
ea nimirum cauſa, vt eruditè aduertit *Iacob.
Cuiac. lib. 6. obſeruat. c. 17. & in operib. poſthum. ad
tit. C. de patria poteſtate, ſub l. penult. pag. 183. col. 2*
quia cùm mater, & per maternam lineam
aſcendentes, perſonæ liberos in poteſtatem
non haberent, *l. nulla fœmina, 13. ff. de ſuis, &
legitim. §. fin. inſtit. de patria poteſtate,* non æquè,
vt pater, liberos impunè occidere poterat.
Hac de re extat quoq; *epigramma* quoddam
apud *Petron. poſt ſatyras* excuſũ ſic dicens.

Et pater es dictus patriæ digniſſime Iuli .
Quique tibi vitam abſtulit, eſt quoque dictus
Ipſe pater patriæ, dic Phœbus adhæreat vtri?
Vtrique: hic patris eſt vitam dare, patris & hoc eſt
Romani, ſi quam potuit dare, demere vitam
Poſſe etiam natis: vitam dedit alter, & alter
Vitam admit, patriæ pater eſt ſic dictus vterque.

5 Sic *Iunius Brutus*† ſecundùm *Liuium lib. 2. &
Dion. lib. 5. Auid. Caſſius,* ſecundũ eoſdem, *Li-
uium d. lib. 2. & Dionem lib. 1. Manlius Torquat.*
per eundem quoq; *Liuiũ lib. 54. & Cicer. lib. 1.
de finibus: Aulus Fuluius* ſecundùm *Salluſtium
in Catilinã, & Diodor. lib. 37. bibliothecæ: Poſthum.
Tiburtius, Virginius,* & alij multi hac ſibi in
filios conceſſa facultate vſi perhibentur, vt
per *Valerium Maxim. lib. 5. memorab. c. 8. & do-
minum magiſtrum meum Ioan. Solorzanum Perei-
ram, lib. 2. de parricidijs, cap. 7. pag. 134.* Et non
6 Romanis dumtaxat †, verum & alijs quoq;
nationibus hanc filiorum occidendorũ li-
centiam fuiſſe communẽ teſtantur de Gal-
lis *Iulius Cæſar lib. 6. de bello Gallico:* De Perſis
*Ariſtot. lib. 8 Ethicor. c. 10. & Cælius Rhodiginus
lib. 11. lection. antiquar. c. 17.* De Moſcobitis *Si-
giſmundus Liber Baro in commentar. de Moſcobitis:*
De Aegyptiis ex pœnæ leuitate *Diodorus Si-
culus lib. 2. bibliothecæ:* de Iſraelitis conſtat ex
exemplis Abrahami ita liberè filium Iſaa-
cum morti deuouere audentis, *Geneſ. cap. 22.
per totum,* Iephte qui à bello rediens filiam
ſibi primò obuiantem in victimam obtulit,
Iudicum c. 11. à verſ. 30. & Regis Moabitarũ
ſuper ciuitatis muros filium ſuum primo-
genitum immolantis, *lib. 4. Regum, c. 3. verſic.
27.* Quapropter de filios ſuos impunè dæ-
monibus mactantibus conqueritur *David,
Pſal. 105. verſ. 37.* & ſcriptum *Sapientiæ, c. 14.
verſ. 23. Ieremiæ, c. 19. verſ. 5. & Ezechiel. c. 16.
verſ. 20. & 21.* De huius patriæ poteſtatis ef-
7 fectibus† præter antiquiores vide *Aſcan. Cle-
ment. & Philippũ Paſcalem in ſpecialibus tractat.
de patria poteſtat. Ioan. de Montealegre lib. 2. pra-
xis ciuil. c. 1. per tot.* & ex ſcholaſticis *Connan.
lib. 2. commentar. iur. ciuil. c. 13. Petr. Gregor. Tho-
loſ. in 2 par. ſyntagm. iur. lib. 11. c. 5. 6. & 8. Hu-
gon. Donel. lib. 2. comment. iur. c. 25. Herman. Vul-
teium li. 1. de iuriſprud. Roman. c. 17. Anton. Fabr.
1. par. iuriſprud. Papinian. tit. 8.* & alios conſul-
8 tò omiſſos . Hæc patria poteſtas† emancipa-
tione diſſoluebatur; ſed tam efficax hæc
erat patria poteſtas, vt vnica emãcipatione
filius ab ea olim non liberaretur , ſed trina
l. 12. tabul. opus erat. *Si pater* (inquit) *ter venun-
darit, filius à patre liber eſto, Vlpian. in Fragment.
tit. 10. in princip.* in cæteris liberis & filiabus
vnica tantùm emancipatione de patris exi-
bant poteſtate, vt videre poteris apud *Caium
lib. 1. inſtitut. tit. 6. §. 4.* Cuius ſolemnia, & for-
mulam explicant ipſe *Caius* ibidem, *Boetius
in Topicis Cicer. Carol. Sigon. lib. 1. de antiquo iure
Romanor. c. 10. & lib. 1. de iudic. c. 11. Connan. d.
lib. 2. cap. 14. n. 4. Ant. à Vacuna declarationum
iuris, lib. 1. declaratione 16. à numer. 9. Anto-
nius Contius in tractatu de hereditatibus quæ ab
inteſt. deferuntur, à pag. 63. in fin. Briſſon. lib. 1.
antiquitatum, cap. 7. & 11. Hothomanus inſt. de
his qui ſunt ſui nu. 4. & in princ. inſt. de adoption.
nu. 11. Reuardus de auctoritat. prudentum. c. 5. &*

Vulte-

Vulteius in §. pręterea 6. inſt. quibus modis ius
patriæ poteſtatis ſoluitur , & lib. 1. iuriſprudentiæ
9 Romanæ, cap. 24. n. 12. & 13. Adeò,†vt cum
prima & ſecunda mancipatione filius in pa-
tris poteſtatē reuertebatur, quaſi agnaſcen-
do teſtamentum patris antea factum rum-
pebat, Vlpianus in fragmentis, tit. 23. §. 3. ſecus
autem in filiabus & nepotibus , qui cùm
vnica tantùm mancipatione á patria pote-
ſtate liberarentur, vt dixi, teſtamentum pa-
10 tris non rumpebant: quod Vlpianus†etiam
oſtendit in l. verum eſt, aliâs l. certũ eſt, 8. §. 1. ff.
de iniuſto rupto, ſic dicens : Filia cùm emancipa-
tione, vel nepos, quia vna emancipatione exeunt de
poteſtate, teſtamentum non rumpunt , vt rectè in-
tellexerunt Emanuel Coſta in l. Gallus , §. &
quid ſi tantùm, 3. par. d num. 45. ff. de liberis &
poſthum. Anton. Pichard. in §. Præterea , num 3.
& 4. inſt. quibus modis ius patriæ poteſtatis ſolui-
tur, & in §. ſui autem 2. num. 29. & 30. inſt. de
heredum qualitate & different. elegantèr Anton.
Faber lib. 10. coniecturar. iuris, c. 15. pag. 296. &
ſeq. Sed ambages hæc, ne ignorares , dictæ
à Iuſtiniano ſublatæ fuerunt , & ab eo cau-
tum, vt vnica apud Magiſtratus emancipa-
tione facta filiorum quilibet à patria pote-
ſtate exiret, l. fin. C. de emancipation. cum ſimili-
bus, & Doctores communiter .
11 His ſuppoſitis quæro, † an nepos ex filio
emancipato , vel an nepos emancipatus ex
filio in poteſtate retento & prædefuncto
patrem repræſentans vnà cum patruo in
poteſtate aui exiſtente, ſimiliter vel eman-
cipato ſuccedat . Et negandum videtur pri-
mò: quia emancipatus ſicut per emancipa-
tionem de poteſtate familiaque paterna
exijt, adeòque propriam familiam habere
incipit , cuius ipſe abſolutè dominus & pa-
terfamilias eſt, l. pronuntiatio. 195. §. familiæ ,
verſ. Idemque euenit, ff. de verbor. ſignif. Ita &
12 quoad ius ciuile pertinet † filius eſſe deſi-
nit, & pro extraneo haberi incipit , l. ſi gene-
ro 26. C. de iure dotium, §. cæteri, inſt. de heredũ
qualit. & different. Adeò vt neque inſtituen-
dus, aut exheredandus ſit tanquam filius ,
neque ad inteſtati patris ſucceſſionem à le-
ge vocatus. Non magis quàm ſi filius nec
eſſet, nec vnquam fuiſſet. Ius enim de libe-
ris inſtituendis, vel exheredandis ad eos
dumtaxat qui in poteſtate eſſent, olim per-
tinuit, l. inter cætera 30. ff. de lib. & poſthum. vt
conſiderat Anton. Faber. 1. p. iuriſpr. Papin. tit.
8. princip 1. illat. 6. Ergo neque repræſenta-
re, neque repræſentari poteſt .
13 Secundò,†iure ciuili ſuus, vel in eius de-
fectu agnatus ad inteſtati ſucceſſionem
admittuntur l. 12. tab. Aſt (inquit) ſi inteſtatus
moritur, cui ſuus nec extabit heres, agnatus proxi-
mus familiam habeto, vt dicam infra hoc libro ,
cap. 20. num. 1. Emancipatus neque ſuus, neq;
agnatus eſt . Ergo non poteſt concurrere
cum ſuis agnatis; & perconſequens non eſt
locus repræſentationi . Minor ſillogiſmi
probatur , non eſt ſuus , §. emancipatos 4. in
princip. inſt. de exheredat. liberorum , §. emancipati
autem 10. in princip. inſt. de hereditatib. quæ ab in-
teſtato deferuntur, & dixi num præcedenti: quia
per emancipationem ſublata fuit patria po-
teſtas, vt dixi hoc capite num. 8. & ea ſublata
ſuitas non conſiſtit, l. lege Cornelia 12. in fin.
C. de teſtament. §. ſui autem 3. inſt. de hered. qua-
lit. & differ. §. ſui autem heres 3. verſ. Ita demũ,
inſt. de hereditat. quæ ab inteſtato deferuntur. Ideo-
14 que, † bona parentum tranſmittere non
poteſt, Angel. Peruſin. de ſuitate, quæſt. 10. nu. 8.
Ioan. Pir. eod. tractatu, num. 15. Cagnolus in l. ſi
emancipati, num. 170. C. de collationib. Guil. Bene-
dictus in cap. Raynuntius, verbo, mortuo itaque te-
ſtatore, num. 35. de teſtamentis , vbi Couar. in prin-
cip. num. 5. Graſ. receptar. ſentent. §. ſuitas , quæſt.
4. num. 9. Ceuallos in ſpeculo communium contra
communes. quæſt. 627. nu. 1. & cum alijs Pichard.
ad titul. inſt. de hereditatib. quæ ab inteſtato defer.
poſt princip. §. De legitima omnium tam legitimo-
rum, &c. num. 26. Surdus conſil. 341. num. 14.
vol. 3. & deciſ. 96. n. 13. & alij inf. relati. Ne-
15 que etiam agnatus eſt,†nam quamuis filius
regulariter patri proximus agnatus ſit, iuxta
verum intellectum l. filius patri 12. ff. de ſuis
& legitim. hered. Cuiac. lib. 14. obſeruat. cap. 11.
& ad Nouellam 118. Ioannes Robert. lib. 1. re-
cept. lection. cap. 2. Gilbertus Regius lib. 2. enan-
tiophan. cap. 13. Forſter. Iunior 1. part. diſputat.
Iuſtinian. 13. theſi 27. Vulteius in princ. n. 6. inſt. de
legitima agnatorum ſucceſſione , & Anton. Faber.
lib. 10. coniectur. iuris, cap. 12. omiſſa interpre-
tatione Rauardi, lib. 5. variorum, cap. 1. & reie-
cta emendatione Alciati lib. 3. parerg. cap. 25.
Hothomani lib. 1. obſeruation. cap. 17. & Antonij
Contij in tract. de hereditatib. quæ ab inteſt. defer.
pag. 30. negationem dictæ legi inſerentium,
vt latè oſtendi ſupra hoc libro, cap. 1. à num. 5.
16 vſque ad num. 16. Emancipatione tamen†a-
gnatus eſſe deſinit, & familiam amittit, l. ſed
etiam 14. ff. de adoptionibus, l. 3. in princip. l. tute-
las 7. in princip. ff. de capitis minut. l. capitis 11.
ff. de ſuis & legitim. hered §. fin. inſt. de legitim agn.
tutel. iuncto § minima, inſt. de capitis diminutio .
Pichard. in §. emancipatos 4. num. 6. inſt. de exhe-
redatione liberor. Ioan. Borcholten. in dict. §. fin.
num. 1. & in §. emancipati autem liberi 9 num. 1.
inſt. de hereditatib. quæ ab inteſtato deferuntur, An-
ton. Faber 1. par. Iuriſprudentiæ Papinianeæ, tit.
11. princip. 10. illatione 2. & Hieronym. Treut-
lerus ſelectarũ diſputationũ ad ius ciuile, vol. 2. di-
ſput. 17. theſi. 3. lit. A. in notis, vbi multos citat.
17 Tertiò:†Ratio qua repræſentatio conce-
ditur eſt virtute ſuitatis quæ operatur , vt
adhuc patris viui bona quodammodo ſint
filii, l. in ſuis 11. ff. de lib. & poſthumis, l 1. §.

Largius, ff. de ſucceſſor. edicto, atque ita facit, vt ante patrem filius decedens, ſuperſtite nepote, ius ſuum tranſmittat in nepotem quaſi iam ſibi quæſitum, quippe qui etiā ſi ſuperſtes patri fuiſſet, nihil tamen, niſi liberiorem rerum ſuarum adminiſtrationem præterea ſibi acquirere potuiſſet, vt latius dixi ſupra *lib. 1. cap. 5. num.* 10. Sed filius emācipatus, vt vidiſtis ſupra *n.* 12. & 13. caret iſta ſuitate. Ergo in eius filios tranſmittere non potuit, & per conſequens nepotes deſtituti ſunt repræſentatione.

18 Vltimò, † pro hac parte videtur quaſi textus expreſſus in §. 1. *inſt. de ſucceſſione cognator.* ibi: *Exceptis ſolis tantummodo fratre & ſorore emancipatis, non etiam liberis eorum.* Vbi probatur liberos emancipati non concurrere cum patruis in ſucceſſione hereditatis. Nihilominus dicendum eſt, inter emancipatos repræſentationem procedere. Pri-

19 mò, † cùm Prætor naturalem æquitatem pre oculis habens, videret filium per emancipationem non deſinere filium eſſe, perinde ad bonorum poſſeſſionem emancipatum admiſit, ac ſi in patris familia manſiſſet, *l. 1. §. fin ff ſi quis ordo in bonorum poſſeſſione ſeruetur, l. ſed etiam* 6. §. *bonorum, in fine, ff. de bonorum poſſeſ. l. 1. ff. de bonorum poſſeſ. contra tab. l. 1. C. vnde liberi, §. emancipati autem* 10. *inſt. de hereditat. quæ ab inteſt. defer.* Quia eman-

20 cipatio† quæ iuris ciuilis eſt, ſui heredis nomen, quod itidem eſt iuris ciuilis, extinguere potuit, ſed non filiationis ius & nomen, quod eſt iuris naturalis, *l. 1. §. capitis diminutio, ff. ad Turpil. l. iura ſanguinis* 8. *cum ſimilibus, ff. de regulis iuris*, vbi Doctores communiter, *Surd. conſ.* 292. *n.* 11. *vol.* 2. *Donellus lib.* 2. *commentariorum iuris, cap. vlt. in fine, Anton. Faber.* 1. *part. iuriſprud. Papin. tit.* 2. *princip.* 3. *illatione* 1. *pag.* 36. *& Hubertus Giphanius lib.* 2. *de regulis iuris, cap.* 2. *pag.* 169. Ex hac etiam

21 cauſa † nepos ex emancipato ſimiliter ab inteſtato ſuccedit auo per bonorum poſſeſſionem, vnde liberi, *l. ſi quis ex bis* 4. §. *penult. & vlt. ff vnde liberi, l. vbi auiarum* 10. *C. de ſuis & legitim cum ſimilibus.* Et præteritis contra paternum vel auitum teſtamentum datur bonorum poſſeſſio contra tabulas, *l.* 1. §. 1. *l.* 3. *in principio, & in l ſi emancipatus,* 6. *ff. de bonorum poſſeſs. contra tabul. l. ſi quis* 5. §. *ſed etſi filium, ff. ſi tab. teſtam. nullæ extabunt*, & vtrobique Doctores communiter, *Ferdinan. Vazquez lib.* 1 *de ſucceſſion. reſolut.* §. 10. *à n.* 39. *Petr Gregor. in* 3. *par. ſyntagmatis lib.* 43. *cap.* 4. *Cuiac. tractatu* 4. *ad Aphricanum, ſuper l.* 14. *de bonor. poſſeſs. contra tabul. Treutlerus diſt. vol.* 2. *diſputat.* 15 *theſi* 3. *littera A. & B.* Et poſtquā

22 † Iuſtinianus ad ſimilitudinem ſuorum admiſit in *l. fin.* §. 1. *circa finem*, ibi: *Non ſolùm in paternis bonis ad ſuorum ſimilitudinem ſuccedant,* *C. de legitimis hered. authen. in ſucceſſione, C. de ſuis & legit. liberis, Nouella* 118. *cap.* 1. *in fin. & c.* 4. dicendum eſt emancipatos & ab eo deſcendētes iure ciuili patrieſſe heredes. Quemadmodum igitur inter ſuos heredes deſcendētes repræſentatio procedit, idē inter emācipatos affirmandum eſt, cùm ad ſuorum ſimilitudinem ſuccedant, vt dictum remanet.

23 Secundò, † pro hac parte conſidero dictam *l. fin.* §. 1. *C. de legitimis heredibus*, iuxta ponderationem, quam faciam infra in reſponſione ad vltimum argumentum, à *numero* 40. Vltimò expreſsè probatur ex dicta *Nouella* 118. *cap.* 1. his verbis: *Si tamen vt ſi quem horum deſcedentium filios relinquentem mori contigerit, illius filios, aut filias, aut alios deſcendentes, in proprii parentis locum ſuccedere, ſiue ſub poteſtate defuncti, ſiue ſuæ poteſtatis inueniantur, tantam de hereditate morientis accipientes partem, quantiecunque ſint, quantam eorum parens, ſi viueret, habuiſſet, quam ſucceſſionem in ſtirpes vocauit antiquitas,* & *cap.* 3. iuncto dicto *cap.* 4.

24 Non obſtat † primum argumentum pro contraria parte adductum, quia ibi dicta procedebant inſpecto iuris ciuilis antiqui rigore. At iure Prætorio emancipatus nomen filii per emancipationem non amittebat, ideoque Prætor per bonorum poſſeſsionem, vnde liberi, vel contra tabulas præteritum emancipatum ad inteſtati vel teſtati patris ſucceſſionem admittebat; quod poſtea Iuſtinianus rectius comprobauit, vt dixi ſupra *num.* 22.

25 Ad ſecundum argumentum† ſimiliter reſpondetur, ibi dicta locum habere attento eodem iuris antiqui rigore. Hodie autem dicendum eſt emancipatos non deſinere eſſe ſuos heredes, *dict. l. fin.* §. 1 *circa finem, C. de legitim. heredib. dict. Nouella* 118 *cap.* 1. *& cap* 3. *iuncto cap.* 4. *gloſſa verbo, emancipatus, in l. Gallus, §. & quid ſi tantū, ff. de liber. & poſthum. Paul. Aemil. Gallus de exceptionibus ſucceſſionum*

26 *ante* 1. *partem, n.* 7. Cum emancipati † hodie à filiis in poteſtate exiſtentibus in nihilo differant, vt cum aliis affirmant *Molina lib.* 2. *de Hiſpanor. primog. cap.* 17. *nu.* 31. *Menochius lib* 1. *de præſumpt. quæſt.* 35. *num.* 8. *Petrus Surdus de alimentis, tit.* 1. *qu.* 111. *n.* 4. Hoc non eſt verum, quia emancipatus hodie non eſt ſuus heres, cùm patria poteſtas requiratur, habet tamen ſuitatis effectus quoad ſuccedendum ab inteſtato vnà cum ſuis. Aliud

27 enim eſt † ſuum heredem eſſe, aliud pro ſuo herede haberi, vt in fortioribus terminis dixi ſupra *hoc libro, cap.* 8. *à nu.* 28. Aut ad ſimilitudinem ſuorum ſuccedere, vt *Iuſtinianus* dixit in *dict.* §. 1. cùm nullum ſimile ſit idem, *cap. innotuit* 20. vbi *Abbas notabili* 7. *de electione, cap.* 2. *de translatione Prælatorum, l.* 1. *C. de*

C.de vetere iure enucleando,gloſ.in l quod Nerua,
ff. depoſiti, & cum aliis *Surd. conſ.303. nu.34.*
28 *vol. 3.* Et quamuis † in dicta *Nouella* 118.
cap.1. circa finem,& cap.4. differentia patriæ
poteſtatis & emancipationis ſublata fuerit,
intelligendum tamen eſt quoad effectum
ſuccedendi; non tamen vſque adeò con-
fundit omnia, vt quiſquis hodie ſuus eſt,
emancipatus dici poſſit, aut è contra, neq;
vt emancipatus, cùm ab inteſtato ſuccedit,
ſuccedat tanquam ſuus, aut ſuus tanquam
emancipatus (quæ fœdiſſima nominum,
rerum,& perſonarum eſſet confuſio,quam
nec Iuſtinianus ipſe pati poteſt, in *l.vlt.C.de
legitim. tutel.*) Sed hoc tantùm Iuſtinianus
29 conſtituit,†vt emancipati,qui olim iure ci-
uili omninò erant incogniti, nec niſi ex be-
neficio Prætoris ſuccedere poterant,*§.eman-
cipati autem 10. in princip. inſt.de hereditat. quæ
ab inteſt. defer. l.vlt.C.vnde liberi*: hodie iure
ciuili ex Imperatoriæ conſtitutionis aucto-
ritate ſuccedere poſſint, nec, vt olim, indi-
geant auxilio Prætoris, *Valentinus Forſterus
lib.8. de ſucceſſion. ab inteſtato, cap. 9. numer. 6.
Schneiduuinus ad titul.inſt.de hereditat. quæ ab in-
teſt. deferuntur,cap.de ſucceſſione filior.natural.&
legitimor. numer. 5. Ranchinus de ſucceſſion. ab
inteſt. §.4. & Anton. Faber tom. 2. de erroribus*
30 *pragmatic.decad.29. error.* 10. Quæ res facit †
vt non ſint hodie coniungendi cum eman-
cipato liberi eius, quomodo olim coniun-
gebantur ex edicto, *De coniungendis cum emanci-
pato liberis eius*: quia nec coniunguntur cum
ſuo herede, qui & iure ſuo ſuccedit & filiũ
ſuum in cauſa ſucceſſionis anteuertit, *gloſsa
verbo, hoc edictum, in l. 1. ff. de coniung. cum
emancip. liber. eius. Emanuel.Coſta in l.Gallus,§.
& quid ſi tantum,3.parte,à num.223 ff. de lib.&
poſth. Vigel.lib. 10. methodi iuris ciuilis, cap. 3.*
31 *in fin.* Cæterum†illa ſemper differentia ma-
net inter ſuum & emancipatum, quod qui
ſuus heres eſt,non minus ipſo iure heres re-
peritur, quam olim, ideoque ignorans fit
heres & paternam hereditatem ad quoſcũ-
que heredes tranſmittit, *l.apud hoſtes, 9. C.de
legitim. heredib. l. 1. §. qui ſunt in poteſtate, ff. ſi
quis omiſſa cauſa teſtam.* vt poſt multos, & cõ-
munem dicunt *Anton.Gom. tom 1 reſolut. c.9.
num 23. Aſcanius Clemen.de patria poteſtate,c.6.
effectu 13. num.15.Aemil.Gallus de exceptionibus
ſucceſſion. 1. par.tit.3. exception.1. princ. nu.* 10.
32 Quaſi † iam bona fuerint quæſita, vt benè
aduertunt *Duaren. ad titul. de vulgari, cap.10.
de effectu vulg. ſubſtitution. §. in ſuperioribus lo-
cis,pag.960.& ſeq. & ad tit.de acquirenda heredi-
tate,cap.5.de effectu aditionis hereditatis, §. Ac in
primis, pag. 1064. Corraſius epiſtolicarum quæſt.
cap.1. num.4. Anton. Faber lib.14. coniectur.iu-
ris,cap.1.& Cabotius lib. 2. diſputation. cap. 23.*
Nec enim ſuorum heredum iura Iuſtinia-
nus imminuit, ſed emancipatorum auxit.
33 Emancipatus verò † ſuccedit quidem ho-
die iure ciuili ſimul cum ſuis, ſi modò ſit
in eodem gradu, nec minus quam ſi ſuus
eſſet: at non ſuccedit tanquam ſuus,ſed tã-
quam filius licèt emancipatus, ideoq; indi-
get aditione,vt fiat heres,nec,ſi ante aditio-
nem decedat, tranſmittit hereditatem ad
quoſcunque, ſed tantùm ad deſcendentes,
idque non ex ſupra dicta Iuſtiniani Nouel-
la, ſed ex conſtitutione Theodoſii in *l. vni-
ca, C.de his qui ante apertas tabul. Ranchin. dicto
§.4.num.3. Aemil. Gallus dicta exception. 1. nu-
mer.9. & 12. Anton.Gomez dicto cap.9. nu. 24.
Coſta dicta 3. parte, nu. 210. & ſeq. Trentacinq.
variar. reſolution. lib.1. reſolutio.1. de emancipa-
tione, num.26. pag. 128.& Antonius Faber dicto*
34 *errore* 10. Fuit enim † hoc vnum Iuſtiniani
propoſitum, vt emancipatos ſimul cum
ſuis ad parentum hereditatem vocaret, at
non etiam vt faceret eos ſuos & neceſſarios
heredes iure ciuili. Quæ conſtitutio fecit
quidem minus neceſſarium vſum bonorum
poſſeſſionis, præter quam in certis caſibus,
in quibus hodie non minus neceſſarius eſt
quàm olim, ſed non ideò ſubſtulit (quod
malè quidam putarunt) omnes omnino
bonorum poſſeſſiones, nec iura per Præto-
rem veteremq; illam iuriſprudentiam tam
diligenter & accuratè conſtituta, *Emanuel*
35 *Coſta dict. 3. par. à num* 238. Ideoque dicen-
dum eſt,etiam hodie ſuum heredem filium
ſuperſtitem ſubſtitutum nepoti in aui here-
ditate,non etiam emancipatum,qui neque
iure ciuili ſuccedere voluerit, neque bono-
rum poſſeſſionem iure Prætorio petierit, vt
cum aliis dicunt *Coſta* vbi ſupra *num.* 214.
& ſeq. & Antonius Faber dict. errore 10.Proin-
de etiam hodie neceſſaria erit huic nepoti
ex filio emancipato bonorum poſſeſſio,
vnde liberi,ſi ad aui ſucceſſionem perueni-
36 re velit. Nec enim † Iuſtinianus edicti ſuc-
ceſsorii poteſtatem vel auxit, vel tranſtulit
ad hereditates,dicta*Nouella* 118.vbi nullum
verbum de ſucceſſione,niſi vt filius moria-
tur ante patrem,nepos in locum ipſius ſuc-
cedat, quod olim tam in ſuis heredibus iu-
re ciuili, quàm emancipatis iure Prætorio
obtinebat, *§. cùm filius 7. inſt de hereditat. quæ
ab inteſt. deferuntur, l.1. §.1. ff de bonorum poſ-
ſeſſion. contra tab.* vbi dicitur vocari liberos
ad bonorum poſſeſſionem eo iure, eoque
ordine quo vocantur ad ſucceſſionem iu-
re ciuili, vt appareat nunquam admitti ne-
potem,neque de iure Prætorio, quoties pa-
ter ipſe ſucceſſit ſiue ciuili tãtùm, ſiue Præ-
torio tantùm, ſiue vtroque iure ſucceſſerit.
Ita *Anton. Faber dicta decade 29. errore* 10. *pa-*
37 *gina* 218. Vnde † Doctores dicunt dictam
Nouella ſublatam non fuiſse differentiam
patriæ

patriæ potestatis & emancipationis quoad modum & qualitatem, licèt sublata sit quoad effectum tantùm succedendi secundùm *glos. verbo, irritum* in *authen, ex causa*, C. *de liberis præteritis, & in l. Gallus* §. *& quid si tãtùm, verbo, emancipatus, ff. de liberis, & posthum. Angel. Pyrrhus, & Michael Grassus*, relati supra *hoc capite, num.* 14. *Mathesil. de successiou. ab intestato, 1. membro, 1. artic. numero* 4. *Costa in dicta 3. parte*, §. *& quid si tantùm, num.* 210. *Surdus decis.* 96. *n.* 12. *Treutacinq; dicta resolut.* 1. *de emancipat, dicto n.* 26. *Alciat. lib. 3. paradoxor. cap.* 10. *Cuiacius in Nouella* 118. *Anton. Contius de successiõn ab intestato*, & alii. Et licèt emã-
38 cipatus † non sit suus heres, quoad effectum tamen succedendi, & repræsentandi patrem pro suo habetur. Imò sufficit esse filium legitimum & naturalem simul, vt repræsentando succedat: cum Prætor non solùm ab intestato, sed etiam contra testamentum nepotes & descẽdentes ex emancipato ad ascendentium successionem admiserit, vt dixi supra *hoc capite n* 21.

39 Argumento tertiò † contrario respondetur, quod in suis heredibus præmortui patris locum filius occupat ratione suitatis, iuxta dicta supra *lib. 1. cap. 5. num.* 10. *& cap. 6. num. 3. & d n.* 12. Sed tunc filius ex persona propria in locum patris subingreditur, non verò ex persona patris eum repræsentando. Secus autem est, quando nepos non est in potestate aui: nam tunc nõ potest concurrere cum patruo, nisi prædefuncti patris repræsentans personam, vt dixi latè *lib. 1. cap. 10. d num. 3.* Et in hoc casu non attenditur suitas; quemadmodum nec in consideratione est, quando tractatur per repræsentationem de succedendo ascendẽtibus per lineam maternam, vel transuersalibus, in quibus casibus non potest dari suitas, & nihilominus repræsentationi locus est, vt dicam infra hoc *lib. c. 12. & c. 20.* Sic in nostro proposito dicendum est in nepotibus ex filiis emancipatis, qui etsi suitatis prærogatiua careant, nihilominus iure repræsentationis succedunt, vt probatum remanet.

40 Vltimo † non obstat d. §. 1. *de successione cognatorum* pro contraria parte adductus supra *n.* 18. quia ante Imperatorem Anastasium frater, itemque soror emancipati cum fratribus integri iuris constitutis, idest, cum fratribus non emancipatis ad fratris siue sororis prædefunctorum successionem non admittebantur: nam Prætor quatuor gradus in successione constituit: primus liberorum: secundus legitimorum, hoc est, fratrum consanguineorum & cæterorum agnatorum: tertius proximorum cognatorum: quartus viri & vxoris, quos admittebat ad successionem per bonorum possessiones, *Vnde liberi, vnde cognati, & vnde vir & vxor*, vt probatur in peculiaribus titulis Di-
41 gestorum. Et cùm frater emancipatus † defuncto fratri non emancipato cognatus tãtum fuisset, excludebatur ab alio superstite fratre similiter non emancipato, qui defuncto agnatus erat, quousque Anastasius Imperator fratrem emancipatum cum non emancipatis quoque fratribus ad legitimã fratrum hereditatem, cum aliqua tamen diminutione, vocauit. Fratres namque & sorores non emancipati duplo plus quàm emancipati ferunt, vt vnus frater non emãcipatus bessem, hoc est, octo vntias, alter emancipatus trientem, hoc est, quatuor vncias accipiat, filii vero fratrum cum patruis non admittebantur. Sic rectè explicauit *Theophilus Græcus Iurisconsultus in* §. 1. *inst. de successione cognatorum*, nam non extat Anastasii constitutio, licèt Anastasius ipse illius meminit constitutionis in *l. frater emancipatus 4. C. de legitim. tutel.* & Iustinianus in *l. vlt.*
42 §. 1. *C. de legitim. hered.* & cum Iustinian. † in *d.* §. 1. *inst. de succes. cognat.* ad eam se remittat, verisimile est prioris Codicis editioni insertam fuisse, in nostro autem Codice repetitę prælectionis, qui factus est post institutiones, omissam fuisse, propterea quod Iustinianus constituerit fratrem emancipatum cum non emancipato æquo iure (aliqua parte non diminuta secundum Anastasianam constitutionem) successurum esse, vt probatur in *d. l. vlt.* §. 1. Sed quia institutionum tempore nondum à Iustiniano repræsentationis beneficium concessum erat fratrum filiis in transuersalium successione, vt dicemus infra *hoc lib. c.* 20. ideo id dict. §. 1. *de success. cognat.* filii fratrum emancipatorum non concurrebant cum patruo, sed postquam ipse Iustinianus illis repræsentationem concessit, consequenter constituit, vt filii fratris emancipati vnà cum patruis non emancipatis ad alterius patrui defuncti successionem admittantur, *d. l. vlt.* §. 1. *in fin.* Et sic correxit dictum §. 1. *de success. cognator.* ac per consequens dicta *l. vlt.* nostram probat principalem sententiam.

SVMMARIVM.

1 *Naturalium liberorum nomen non analogum, sed æquiuocum est.*
2 *Naturalium nomen ad eos aliquando refertur qui in seruitute & ex contubernio nati sunt, & de his multæ leges intelliguntur.*
3 *Naturalium liberorum nomen ad eos tantùm pertinet qui sanguine & natura sunt liberi, non adoptione.*
4 *Naturales liberi sunt qui ex ciue Romano & concubina nati sunt.*

Isti

Isti ante Constantinum Imperatorem erant incogniti.

5 *Concubinam non accipimus de ea, cum qua rem habere solet, etsi alteri nupta sit, vt aliqui Latini auctores accipiunt. Nec de pellice, cuius significatio controuersa est.*

6 *Pellex qua sit, & de lege Numa Pompilij Regis contra eam agitur.*

7 *Concubina in proposito est illa quam quis non maritali animo sed concubinatus tantùm causa sine stupri crimine, flagitione, domi habebat.*

Vndecim requisita iure ciuili necessaria, vt concubina dici possit, quorum si vnum tantummodo desit, non est concubina, nec ex ea filij dicuntur naturales.

8 *Naturales filij iure canonico dicuntur qui ex duobus solutis sine crimine & flagitio, & ad contrahendum matrimonium habilibus nati sunt.*

9 *Naturalis filius patri ab intestato in sextante succedit.*

Nepos appellatione filiorum continetur, vide num. 17. & seqq.

10 *Nepotes naturales in causa testamentaria fauorabiliores sunt filijs naturalibus.*

11 *Nepos naturalis ideo olim ab intestato auo non succedebat, quia nec filius succedebat, vide n. 22.*

12 *Ponderatur l. 8. tit. 13. p. 6.*

Lex si exclusisse nepotes voluisset, expresisset vtique.

13 *Doctores admittentes nepotes ad aui ab intestato successionem, referuntur.*

14 *Nepotes naturales non esse admittendos defenditur, & num. seqq.*

15 *Intellectus Nouellæ 89. cap. 5. post medium, aliàs cap. 12. §. fin. in fine.*

16 *Doctores etiamtur qui nepotem à successione ab intestato aui excludunt.*

17 *Nepotes appellatione filiorum non continentur nisi per interpretationem.*

18 *Nepotes appellatione filiorum non comprehenduntur, quando legis vel testatoris volũtas repugnat.*

19 *Nepotes naturales cur in causa testamentaria fauorabiliores sunt, & seq.*

20 *Sine testamento decedens tacitè censetur, reliquisse proximo agnato.*

21 *Ratio ob quam filius naturalis ad sextantem, & nepos ad nihilum ab intestato admittantur.*

23 *Omissus casus relinquitur in dispositione iuris communis.*

24 *Intellectus l. vnice, § vbi autem legatarij in fine, C. de caducis tollendis.*

25 *Nepos legitimus ex filio sine filia naturali ab intestato non succedit auo paterno aut materno.*

26 *Descendentes legitimi, & naturales simul sicut repræsentationis iure admittuntur, ita & descendentes tantùm naturales, secundùm aliquos, sed reprobatur à num. 27.*

27 *Repræsentatio sine fictio, siue priuilegium sit, non extinguitur ad casus alios non expressos.*

28 *Naturales filij consanguinitatem, aut lineam non habent, neque de agnatione, cognatione, domo & familia parentis dicuntur.*

Naturales filij quoad ius ciuile non pro filijs, sed omnino extraneis reputantur.

29 *Naturales filij carent suitate, ideoque repræsentationis iure similiter carent.*

30 *Nepotes ex filio contrahente matrimonium & suitatem amittente gaudent apud nos repræsentationis beneficio, sicut apud Romanos descendentes per lineam fœmineam, qui etiam carent suitate.*

31 *Descendentes per lineam maternam ad similitudinem descendentium per masculinam admisit Iustinianus iure repræsentationis.*

32 *Descendentes legitimi per fœmineam lineam, qua de causa repræsentationis iure Iustinianus admisit.*

33 *Contra nepotes consideratur Nouella 89. cap. 5. aliàs c. 12. §. fin. iuncta l. fin. C. de naturalib. liber.*

Referens intelligi debet cum omnibus qualitatibus relati.

34 *Dictiones,* omninò, & penitus, *omnes casus sine distinctione important.*

35 *Differentia inter naturales & legitimos liberos, quoad repræsentationem.*

36 *Descendentes per lineam maternam olim successionum incapaces, postea capaces facti, sed non ideò in stirpes succedebant.*

CAPVT XI.

Vtrum inter naturales tantùm liberos Repræsentationis ius admittatur.

1 IN iure nomen naturalium liberorum non analogum, vt volunt *Alex. Raudens. de analogis, cap. 36. num. 69. & Gaspar Thesaur. lib. 1. qu. Forensium, cap. 22. num. 1.* sed æquiuocum esse obseruauerunt *Anton. Faber. tom. 2. de erroribus pragmatic. decade 35. error. 5. in princ. & Gaspar Schifordegher. lib. 3. ad Anton. Fabrũ, tractatu 24. q. 1. in principio.* Aliquando † enim nomen hoc ad eos tantum refertur, qui in seruitute & ex contubernio nati sunt, siue ex patre seruo & ancilla, siue ex patre seruo, & matre libera: quo sensu passim videas à prudentibus nostris dici liberos naturales, vt in *l. fin ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris, l. naturali ff. de confirmat. tutor. l. Lucius 45. ff. de vulgar. & pupillar. substitution. l. Lucius Titius. 88. §. Damæ, ff. de legatis 2. l. libertinum. 4. C. de interdicto matrimon. Iacobus Cuiacius lib. 10. obseruation. c. 23. Ant. Faber. dicto errore 5. & 1. part. iurisprud Papinian. tit. 3. princip. 4. & tit. 8. princip. 5 illation. 3. & tit. 9 princip. 2. illation. 1.* Aliquando † nomen hoc ad eos tantum pertinet, qui sanguine & natura sunt liberi, non adoptione, vt in *l. si pater natural. 29. l. non potest 31. ff. de adoptionibus, l. 2. l. mu-*

mulierem. 5. *C. eodem titul. l. quidam.* 132. *ff. de verbor. obligation.* Quæ quidem liberorum
naturalium ſignificationes longè retrò ſæ-
culis vſitatæ fuerunt, neque de huiuſmodi
naturalibus liberis quicquam in hoc capi-
4 tulo præferemus. Alia verò eſt † naturalium
liberorum ſignificatio, cùm nimirùm eos
denotamus, qui ex ciue Romano, & ex cō-
cubina nati ſunt, de quibus hoc in cap. agē-
dum eſt. Cuius ſignificatione veſtigia nulla
occurrunt apud veteres iuris auctores, ſed
demum ſub Conſtantini Imperio huiuſmo-
di naturales liberi fuerunt cogniti, vt Iuſti-
nianus Imperator exſertè ſcribit in *Nouell.*
89. in princip. & ad quos pertinet titulus Co-
dicis de naturalibus liberis. Concubinam
5 hic † non eam accipimus, prout apud Lati-
nos auctores, cum qua rem habere ſolet,
quamuis alteri nuptam, vt apud *Suetonium*
Tranq. in Neron. c. 28 Ciceron. lib. 1. de Oratore, &
Quintilian. lib. 1. c. 3. Non etiam hic de pelli-
ce intelligimus, cuius ſignificatio magnam
doctis viris etſi præbuerit controuerſiam,
vt apud *Agell. lib. 4. noctium Atticarum c. 3. Lau-*
rent. Vallam lib. 6. elegantiarum, c 48. Alciatum
in lib. 4. de verbor. ſignificatio. num. 24. & in l.
Maſſurius. 144. vbi *Ioann. Gęddaus,* & alii *ff. de*
verbor. ſignification. Ioann Calumum in ſuo Lexi-
co iuris, verbo, Pellex, & *Petrum Gregor. in 2. par.*
ſyntagmat iur. lib. 10. c. 1. num. 2. Frequentiùs di-
6 citur † quæ cum eo, cui vxor ſit, corpus mi-
ſcet ſecundum Paulum Iureconſultum in
d. *l. Maſſurius,* & auctores ſupra citati, cuius
conditionem probroſam fuiſse antiquiſſi-
ma Numæ Pompilii Regis lege oſtenditur,
ſic dicentis: *Pellex aram* (ſic legit *Feſtus lib.*
14. de verbor. veterum ſignificat. & conſentit
Baldum. ad leges Romuli, c. 15. num. 7. vel *aedem,*
ſecundùm *Agell. d. c. 3.* Cui conſentiunt *Con-*
nan. lib. 8. commentar. iur. c. 13. n. 2. Briſon. lib. 14.
de verb. ſignificat. verbo, Pellex, pag. 488. & Petr.
Greg. d. c. 1. n. 3.) *Iunonis ne tangito: ſi tangit, Iu-*
noni crinibus dimiſſis agnum fęminam caedito. Sed
7 † de pauló honeſtiore fęmina loquimur,
quam quis non mariti animo, ſed concubi-
tus tantùm cauſa, ſine ſtupri tamen crimi-
ne flagitioue, domi habebat. Et vndecim
requiſita, vt concubina ſit, cumulauit poſt
multos *Proſper Farinacius tom. 3. de delict. tit. 16*
qu. 138. à num. 8. quorum ſi vnum tantum-
modo deſit, dubium non eſt, nec illam
concubinam, nec filios naturales appellari
poſſe: & videre poteris poſt *Rodericum Suarez,*
Tellum Fernandez, & Couarruuiam apud Cer-
uantes in l. 11. Tauri, à num. 124. vbi Auendan.
gloſ. 1. Matien. in l. 9. gloſ. 2. à num. 2. tit. 8. lib. 5.
Recopilat. Theſaurum vbi ſupra, n. 2. Menoch. li. 6.
prę ſumptione 54. num. 4. Cardin. Paleot. de nothis
& ſpurijs filijs, cap. 12. Valentin. Forſterum lib. 6.
de ſucceſſ. ab inteſt. c. 7. Coman. d. cap. 13. num 1.
Petrum Gregor. d. c. 1. à num. 1. Cuiac. Veſemb.
Pacium & alios, qui ſcripſerunt paratitlas ad
titulos ff. & Cod. de concubinis, & Schifordeghe-
8 *rum d. qu. 1.* Iure tamen Canonico † natura-
les filii non tantum intelliguntur qui ex
concubina, ſed generaliter omnes qui ex
duobus ſolutis ſine crimine & flagitio, & ad
contrahendum matrimonium habilibus
nati ſunt, *cap. innotuit. 20. de electione,* quod
ſequuti ſunt noſtrates Reges in multis legi-
bus Partitarum adductis per *Rodericum Sua-*
rez in l. 1. n. 5. tit. 6. lib. 3. Fori, & expreſſiùs
probatur in *l. 11. Tauri, quæ eſt l. 9. tit. 8. lib. 5.*
Recop, & vtrobique DD. Regnicolæ, *Couar.*
2. parte de ſponſalib. c. 8. §. 4. à n. 2. Gregor. Lop. in
l. 2. gloſ. penult. tit. 14. & in l. 1 gloſ. 1 tit. 15. par. 4.
Ioan. Garc. de nobilit. gloſ. 20. à n. 34. Sarmient.
lib. 1. ſelectarum c. 5. n. 10. & Rojas de ſucceſſion.
ab inteſt. cap. 10.
9 His præcognitis † quæritur: An iſte natu-
ralis nepos repræſentationis iure ſuccedere
poſſit auo? Et primó diſputandum eſt, an
auo paterno nepos naturalis ab inteſtato
ſuccedat: quia ſi oſtenderimus non ſucce-
dere, ſuperfluum eſſet diſputare de repræ-
ſentationis iure. Et nepotem naturalem ex
filio ſimiliter naturali vel ex iuſto filio ab
inteſtato auo ſuccedere prima facie dicen-
dum videtur. Primò, quia filius naturalis
ab inteſtato patri in ſextante ſuccedit, *No-*
uella 89. cap. 4. aliàs c. 12 §. ſi quis autem defun-
ctus 4. Auth. licèt, C. de naturalib. liberis, l. 8. tit.
13. par. 6. Harmenopul. lib. 5. promptuarij iuris,
tit. 8. §. 79. Sed nepos appellatione filiorum
continetur, *l. filij appellatione 84. l. iuſta inter-*
pretatione. 201. l. liberorum. 220. ff. de de verb. ſi-
gnificat. Ergò naturalis nepos ſuccedere
poteſt.
10 Secundó: † in ſucceſſione teſtamentaria
nepotes naturales fauorabiliores ſunt filijs
naturalibus, ſiquidem iſtis ſemis tantùm, il-
lis verò tota ſubſtantia relinqui poterat, *l.*
humanitatis. 8. iuncta l. fin. in princip. C. de natu-
ralib. liberis. Sed filius in ſextante ſuccedit,
vt probaui num. pręcedenti. Ergò rectius di-
cendum eſt de nepote.
11 Tertió: † ideo nepotes naturales ab inte-
ſtato olim non ſuccedebant, *l. fin. C. de natu-*
ralib. liber. quia ſimiliter non ſuccedebat fi-
lius, dicta *l. humanitat. poſt princip.* Sed filius
hodie iam ab inteſtato ſuccedit, vt dixi ſu-
pra *num. 9.* Ergo nepos etiam ſuccedere
debet.
12 Quartó † dicta *l. 8. tit. 13. par. 6.* tranſcri-
bens dictam *l. fin.* & dictam *Nouell. 89. c. 5.*
verbo. Si verò effuſa, filium naturalem ad pa-
tris hereditatem inuitauit, & nullo modo
nepotes excluſit. Ergo rigorem antiquum
nepotes excludentem reiecisse videtur: nam
ſi excludere voluiſset, expreſſiſſet vtique, *l.*
vni-

vnica. §. *vbi autem legatarij* 11. *in fin.C.de tad. tol Burſat. conſ.* 206. *num.*8. *lib.*2. *Rimin. conſ.* 242. *num* 35. *lib.* 3. *Menoch. conſil.*220. *n.*143. *lib.*3. *Vincent. Honded. conſ.* 63.*n.*64.*lib.*1.*Surdus conſil.*112. *num.*27. *conſ.* 127. *num.* 61. *volum* 1. *& conſ.*313. *num.*90. *volum.*3. *Caualcan. deciſ.* 5. *num.* 44. *par.*3. *Caſar. Barz. deciſ. Bononiæ* 4. *num.* 44.

13 Hanc principalem ſententiam† tenet *Azo in ſumma ad tit.C.de naturalib. liber. n.* 5. *Dinus in tractatu de ſucceſſion ab inteſtato, num.* 6. *in fin. Salicet. in dict. l. fin n.* 4. *C. de natur. liber. Roderic. Suarez in l.*1. *n.* 16. *verſic. Sed optima dubitatio, tit.* 6. *lib.*3. *fori, Gregor. Lopez in dicta l.*8. *Partitæ, gloſ.*2 *Anton.Gomez in l.*9.*Tauri, num.*6. *Couar. dicto* §. 4. *n.*10. & poſt alios *Matienz.in l.*9. *gloſ.*1.*num.* 3. *tit.*8. *lib.*5. *Recop.* & cum aliis *Marc. Anton. Peregrinus lib.*3. *de iure fiſci, tit.*18. *num.*27.

14 Contraria† tamen ſententia nihilominus tenenda eſt. Primò, per textum expreſſum in dict. *l.fin.C de naturalib. liberis,* in illis finalibus verbis: *Iura etenim ab inteſtato in aui ſucceſſionem nemini eorum penitus aperimus:* vbi nepotem naturalem ab aui ſucceſſione Iuſtinianus excluſit.

15 Secundò probatur† *Nouella* 89. *c.* 5. *poſt medium,* aliàs *cap.* 12.§. *fin in fine,* ibi: *De nepotibus enim naturalibus quæ idm à nobis ſpecialiter etiam de ipſis diſpoſita ſunt, obtineant.* Null bi Iuſtinianus de naturalium nepotum ſucceſſione, niſi in dicta l. fin. diſputauit, & ſic quod ibi deciſum reliquit, vltimò in dicta *Nouella* confirmauit. Pro quo conſideranda etiam eſt dictio illa dictæ *Nouellæ, ſpecialiter,* denotans differentiam inter filios & potes naturales, & nullam aliam inuenio, niſi illam, quod illi admittuntur, iſti verò repelluntur. Et ſi verum fuiſset nepotes ab inteſtaro auo ſucceſſuros, differentia inſinuata deficeret, dictioque illa, *ſpecialiter,* ſuſtineri non poſſet, redderetur que ſuperflua, quod ius abhorret, vt fatetur *Iuſtinianus in prima Codicis conſtitutione,* §. *quibus, in princip.*

16 Hanc ſecundam† contrariam ſententiam ſequuntur *Mat.beſilan. in tractat. de ſucceſſion. ab inteſtat.* 2. *membro,* 1. *artic. n.* 4. *Angel.Peruſin. in authen. quibus modis naturales efficiantur ſui,* §.*fin.nu* 3. *Angel.Aretin. in* §. *nouiſſimè, inſt. ad Senatuſconſult. Orfician. Alex. conſ.* 147. *n.*2.*lib.*5. veriorem dicit *Caccialup. in l ſi qua illuſtris, d n.*55. C. *ad Senatuſconſ. Orfic. Guil. Benedict. in c. Raimutius, verb. & vxorem nomine Adelaſiam, deciſ.* 5.*n.*138. *de teſtamentis. Valentin. Forſter. lib.* 6. *de ſucceſ. ab inteſt. cap.* 10. *n.*5. *Iacob. Cuiac. in Nouella* 18. *pag.* 566. *& Anton.Faber.*1.*p. iuriſprud. Papin. titul.*9.*princ.* 2. *illatio.*1. *pag.*382.

17 In contrarium† adducta argumenta nō obſtant: & non primum, quia filiorum appellatione nepotes propriè non continentur, *l. quod ſi nepotes.* 6. *ff. de teſtam tutel.* §.*fin.verſ. Quid ſi nepotes, inſt. qui teſtamen. tutor.dar.poſſ.* Connan.*lib.*10.*commentarior.cap.*1. *n.*5. *Cuiacius conſul.* 42. *in princip. & Hugo Donell. lib.* 3. *commentarior. c.*4 & licèt largo modo, & per interpretationem contineantur, & ſic intelligendæ ſunt leges adductæ ſupra *num.* 9. & dixi *lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 28. Vel

18 ſecurius dic† appellatione filiorum non comprehendi nepotes, quando repugnat teſtaroris vel legis voluntas, *Bart Alciat, Rebuffus* & cæteri Doctores in *l liberor.ff.de verbor.ſignific.Socin.Iun.conſ.*14. *n.*7.*& conſ.*30. *à n.*7. *volum.*4. *Natta conſ.*551.*à n.*29.*vol.*3.*Tiber.Decian.conſ* 47.*n.*15.*vol.*3.*Menoch.conſ.*215. *n.*47.*lib.*3.*& præſumpt.*94.*n.*2.*lib.*4.*Mant.lib.*8. *de coniectur.vltim. volunt. tit.*8.*n.*8. Sed voluntas legis repugnat, vt vidiſtis ſupra *n.* 14. *&* 15. Ergo filiorum appellatione nepotes minimè poſsunt comprehendi.

19 Contrario ſecundo argumento† ſatisfit dicendo, ideo nepotes in cauſa teſtamentaria filijs eſse fauorabiliores, vt faciliùs patrum laſciuia ſenſualitaſque coerceretur: hac de cauſa filijs tantùm ſemis, nepotibus verò naturalibus omnis ſubſtantia relinqui licebat, d.*l.humanitatis* 8. *iuncta l fin.in princ* C. *de naturalib. liber.* Lex enim limitatam filio ſemiſsem relinquēdi poteſtatem patri conceſſit, in hereditatis reſiduo filius erat incapax, non ob defectum paternæ voluntatis, ſed legalis repugnantiæ aſſiſtentiam, & ſic vtraq; legis & hominis voluntas neceſsaria, & vna ſine altera quoad integrū aſseminn-

20 tilis erat. Sed cū lex† præ oculis haberet inhumanum eſse auū limitatæ diſpoſitionis pœna affici propter delictum filij miſericordia nitens indulſit, vt auus ſine legitima prole decedens integrā teſtamento ſubſtātiam nepotibus naturalibus dimitteret: tunc namq; diſpoſitio iſta erat valida, quia vtraque legis & hominis voluntas concurrebat. Cùm autem inteſtatus die fungebatur, de alicuius hereditariæ partis relinquendæ voluntate, imo de tacita contraria, legi non conſtabat, ideò nepoti naturali nihil ab inteſtato concedebat: credebat enim agnato proximo reliquiſse, *l. conficiuntur* 8.§.1 *ff de iure codicillor.* Quæ in filio quoq; naturali procedebant, quouſq; reluctante iuriſprudentia *Iuſtinian.Nouell.ſua* 89. *c* 4. aliàs *c.*12.§. *ſi quis autem defunctus,* 4. filium ad ſextantem, nepotem ad nihilum admiſit, *c.* 5. *aliàs*

21 *c.*12.§.*final.in fin.eiuſdem Nouellæ.* Propria† tamen (meo videri) vtrumq; ratione, filius nāque naturalis maiori ſāguinis, proximitatis, certitudinis, & obligationis vinculo patri, quam nepos auo aſtringitur, & ſic admitta-

tur ille, respuatur iste, quàm vt haberet certitudinem pater, ex concubina vnica, & domi retenta eum procreare tenebatur d. c. 4. & 5. Et tunc quasi proprius, certus, & instar legitimi filius reputabatur, argumento *l. filium eum. 6. ff. de his qui sunt sui*. Credebatur verosimiliter illum quem domi retinebat, & alebat, pater si testaretur, aliqua in parte admissurũ. Quis inficias iturus est patrẽ de facto proprio quàm filij procreantis certiorem esse, vbi in actu generationis interuenit ventrem seruauit, partũ quasi edentem sãguinolentũ vidit, & tandẽ prę oculis proprio sudore fecit adolere? Quæ in nepote naturali ex filio circa auũ deficiunt, cui quasi inuito daretur heres, quapropter mirum non fuit, vt filius ab intestato, non vtiq; nepos

22 admitteretur. Minus obstat † tertium argumentum: nã licèt postea Iustinianus ad sextantẽ ab intestato filium admiserit naturalem d. c. 4. alias *c. 12. § 4. Nouella 89. in eisdem Nouellæ c. 5. alias c. 12. §. fin. in fine*, nepotes exclusit illis verbis: *De nepotibus enim naturalibus, quæ iam à nobis specialiter etiã de ipsis disposita sunt, obtineant*. Et tamen patet eos repulisse, in *l. fin C. de naturalibus liberis*, ibi: *Iura etenim ab intestato in aut successionem nemini eorum penitus aperimus*. Et sic contrarium argumentum minimè procedere potest.

23 Vltimò † argumento ex *l. 8 Partitæ* respondetur, non esse legitimam consequentiam, in d. lege omissus fuit casus nepotis: ergo censetur nepos admissus, excluderet vtiq; lex si voluisset. Quia legitima consequentia est, casus ille omissus est: ergo iuris communis dispositioni relinquitur, *l. si extraneus 6. ff. de condict. ob turpem causam, l. si cùm dotem, 22. ff. soluto matrimon. l. commodissimè 10. ff. de liber. & posth.* & vtrobique Doctores, *Mantic lib. 3. de coniectur. vltim. volunt. tit. 19. nu. 8. Peregrinus de fideicommissis artic. 1 1. n. 35. Riminald. iun. cons. 75. à n. 24. lib. 1. Menoch. cons. 232. n. 6. lib. 3. Vincen. Honded. cons. 1. n. 32. lib. 1. & Petr. Surdus cons. 553. n. 35. lib. 4.* Cum

24 igitur † casus nepotis sit omissus in d. *l. Partita*, recurrendum est ad ius commune, in quo decisum est nepotem minimè ad auitã hereditatem ab intestato admittendum esse. Et sic argumentum dictæ *l. vnic. §. vbi autem legatarii in fine, C. de caducis tollend.* non procedit, quoties illa omissio ex alia parte dispositionis vel legis suppleri potest, vt latè regulam d. §. *vbi autem declarat dominus don Ioannes del Castillo Sotomayor, 1. par. de coniecturis atq; interpretat. vlt. m. volunt. c. 14. à num. 8.*

25 Secundùm dicta † superfluum est disputare, an inter descendentes naturales tantùm repræsentationis ius locum habeat. Sed quia nepotem auo naturali ab intestato successisse practica comprobatum vidi, & istam opinionem æquiorem, & contrariam duram esse dicunt Doctores, præcipuè quãdo nepos legitimus est ex filio tantùm naturali, vt ipsi dicunt, quamuis in hoc etiam casu verius esse credo nepotem excludendum, vt aliqui ex Doctoribus supra citatis num. 16. dixerunt, & post alios sequitur *Valentin. Forsterus Iunior. 1. par. disputat. Iustinian. 15. thesi. 12.* & ad auũ maternum rectè extendit *Iacob. Cuiacius lib. 26. obseruat c. 23.* Nihilominus defendentibus nepotes naturales auo successuros disputabo, an tunc repræsentationis iure succedere possint.

26 Et pro affirmatiua, † vt repræsentationis iure nepotes succedãt, facit, quòd sicut descendentes legitimi & naturales simul iure repræsentationis admittuntur, *Nouella 118. cap. 1. authen. cessante C. de suis & legitimis liber.* & latè dixi hoc libro, *cap. 1. à num. 3.* Ita eodem modo dicendum est in descendentibus naturalibus, cũ iam capaces successionum lex fecerit, & eadem ratio in ipsis quàm in liberis iustis sit. Hac sola ratione ita defendunt *Bald. in l. fin num. 4. vers. In textu* ibi *aperimus in fine*, vbi *Salicet. numer. 2. C. de naturalibus liber. Anton Gomez in l. 9. Tauri, num. 6. & Angulo de meliorationibus super l. 41. gl. 9. n. 6.*

27 Contrariam † sententiam adhuc defendo. Primò, quia repræsentationem siue fictionem secundùm aliquos, siue priuilegiũ secundùm veriorem opinionem consideres, vt latè dixi supra *lib. 1. cap. 6. à num. 3.* ad alios casus extendi non potest, quam quoad expressos, vt dixi dict. *cap. 6. à n. 22.* Sed in omni iure naturalibus liberis concessa non est. Ergo vllo modo repræsentationis iure succedere nequeunt.

28 Secundò: † filij isti naturales respectu patris & eius ascendentium cõsanguinitatem, gradum aut lineam non habent, neque de agnatione, cognatione, domo, & familia parentis dicuntur, *Bart. in l. pronuntiatio. §. familiæ, n. 1. ff. de verbor. signific.* & cum multis *Molina lib. 1. de Hispanor. primogenijs cap. 4. numero 46.* Imò quoad ius ciuile non pro filijs, sed pro omnino extraneis reputantur, *Nouella 89. in princip. Anton. Faber in suo rationali super l. in orbem 17. & l. lex naturæ 24. ff. de statu hominum*, & latius, & elegantiùs in *1. par. iurisprud. Papinian. tit. 8. princip. 2. illatione 1. à pagina 360. & Gaspar Schifordegherus lib. 3. ad Antonium Fabrum tractatu 25. à quæstione 6.* Ergo carere debent repræsentationis beneficio, cùm tantum veris & indubitabilibus descendentibus concedatur, vt patet ex omnibus legibus de repræsentatione loquentibus.

29 Tertiò: † supponamus veros esse filios, nihilominus idem dicendum est: quia descẽdentes

dentes ideò secundùm strictam iuris rationem repræsentationẽ habent, quia sui heredes sunt illius de cuius agitur successione, & in vita illius quodammodo paternorum bonorum sunt domini, & in posteros ius illud transmittunt, vt latè dixi supra *lib. 1. c. 5. num. 10. & cap. 6. num. 2. & 3.* Sed isti naturales liberi non sunt in auita potestate, cùm ex iustis nuptijs non fuerint procreati, *princip. inst. de patria potestate*, & per consequens carent iure suitatis, *l. lege Cornelia, 12. in fin. ff. de testamentis, §. sui 3. inst. de hered. qualitate, & differentia.* Ergo similiter repræsentationis beneficio carere debent.

30 Sed contra hoc † replicare poteris, necessariam hodie non esse suitatem, cùm matrimonio apud nos patria potestas dissoluatur, *l. 47. Tauri, l. 8. tit. 1. lib. 5. Recop.* quemadmodum de iure ciuili non est necessaria in descendentibus per lineam maternam, qui non sunt in ascendentium potestate, *§. feminæ 11. inst. de adoption. §. ius autem 3. versic. Qui igitur, in fine*, aliàs *§. qui igitur 4. in fine, instit. de patria potestate*: & nihilominus contra *l. 12. tabularum*; & strictam iuris rationem matrum subingredientes locum ascẽdentibus maternis in stirpes succedunt, *§. Item vetustas 15. & seq. inst. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur, §. sed cum 1. inst. ad Sena. tusconsultum Orphician.* & latè dicam infrà hoc *libro cap. 12.* Et sic eodem modo dicendum est in naturalibus, vt, licèt careant suitate, repræsentationis beneficio vti possint.

31 Responde, † repræsentationem adhuc inter eos cessare, cùm descendentes per fœmineam lineam ad similitudinem descendentium per masculinam hodie repræsentationis iure succedant, *dict. §. Item vetustas, & §. seq. & dict. §. sed cùm.* In masculina tamẽ linea tria scilicet, matrimonium, patria potestas, & quod à nemine præcederetur, hoc est, suitas concurrere debebant, *dict. princip. instit. de patria potestate*, iuncto dicto *§. sui autem 3. instit. de heredum qualit. & differ.* sed quia in descendentibus per fœmineam lineam, duo vltima requisita deficiebant, licèt de matrimonio constabat, repræsentatio cessa-

32 bat. Iustinianus † tandem perspiciens in duorum illorum requisitorum defectu matrem & eius ascendẽtes culpa caruisse, quia à lege ita decisum fuisset, & eos ex parte sua possibile fecisse, hoc est, matrimonium contrahere, simulque maternis ascendentibus & descendentibus esse vtile repræsentationis ius, duo illa requisita supplens voluit in dictis §§. eos ad repræsentationem admittere, dum tamen iusti essent liberi, vt præcisè intelligi debet in dictis §§. Nati namque extra matrimonium pro filiis non æstimabantur, vt paulò ante dixi *numer. 28.*

Cùm igitur naturales filii honore matrimonii fuerint destituti, nescio qua via repræsentationem postulent.

33 Quarto & vltimo, † principalis sententia probatur ex *Nouella 89. cap. 5. aliàs c. 12. §. fin.* in illis verbis: *De nepotibus enim naturalibus, quod iam à nobis specialiter etiam de ipsis dispositum sunt, obtineant*: quæ cum se referat ad *l. fin. C. de naturalibus liber.* debet intelligi cum omnibus relati qualitatibus, ac si de verbo ad verbum dicta *lex finalis* in hac *Nouella* inserta fuisset, *l. asse toto 77. cum similibus, ff. de heredib. instit.* & cum multis *Genua de mercatura decis. 193. num. 4. Ossascus Cacheran. decis. 178. num. 5. Magonius decis. Floren. 2. num. 19. Surd. decis. 212. nu. 14. decis. 291. num. 18. & consi. 105. num. 30. vol. 1. Cæsar Barzius decis. Bonon. 12. n. 8. & 9. Anton. de Amatis decis. 49. n. 3. & seq. & Stephan. Gratian. decis. 103. n. 9.*

34 *& seq.* Et verba † dictæ *l. fin.* sequentia sunt: *Iura etenim ab intestato in aui successionem nemini eorum penitus aperimus.* Cùm igitur Iustinianus non solùm de nepote naturali ex filio iusto, sed etiam de nepote iusto ex filio naturali locutus fuisset, subsequitur, *Iura etenim, &c.* Ad ostendendum nepotem iustum ex filio naturali, neque etiam patrem repræsentantem ab intestato auo esse successurum, illudque insinuat dictio illa, *penitus*, id est, omnino, & omnibus vijs, quasi dicat, non solum ex propria, verum nec ex persona paterna auo naturali succedere potest. Cum dictiones, *omnino, & penitus*, importent omnes casus sine distinctione, vt cum multis dicit *Borgnin. Caualcan. decis. 9. n. 9. & decis 16. num. 33. par. 3.*

35 Ex dictis iam patet quàm falsum sit argumentum quo Doctores contrarii supra *n. 26.* nituntur. Nã maxima differentiæ ratio inter vnos & alteros liberos est: iusti enim liberi repræsentationis iure succedunt: quia in illis omnia requisita à legibus desiderata ad repræsentationẽ inueniuntur: liberi autẽ naturales non vno aut altero tãtùm, sed omnibus manifestè carent, qua de causa repræsentatione etiam carere necesse

36 est. Nec sequitur † ab intestato successionũ capaces iã sunt: ergo repræsentando succedunt. Quia olim descendentes per lineam maternam secundũ iuris ciuilis rigorẽ minimè succedebant ascendentibus maternis: & quãuis postea capaces facti ipsis succederent, non ideò in stirpes, sed in capita admittebantur, *l. 3. C. vnde legitimi*, & omnia latè dixi in c. seq. sic eod. modo licèt naturales nepotes ad sextantis successionem ab intestato fuerint capaces (quod negaui in hoc *cap. à n. 14.*) non ideò cum repræsentationis beneficio admitti debent, nam quoad id incapaces quoque remanserunt.

SECVNDA PARS

DE DESCENDENTIBVS PER LINEAM MATERNAM.

SVMMARIVM.

1 *Descendentes per lineam maternam, non sunt ascendentibus sui heredes, neque in eorum potestate, nec agnati, sed patris familiam sequuntur.*
Cognatos ignorabat ius ciuile.
2 *Prætor licèt æquitatem naturalem secutus descendentes admittat ad successionem ascendentium maternorum, repræsentationum ipsis non concessit.*
3 *Imperatores nepotes ad ascendentium maternorum successionem vnà cum auunculis admiserunt, cum certa tamen diminutione portionis.*
4 *Iustinianus descendentibus per lineam maternam representationem sine aliqua diminutione concessit. Quod Reges nostri sequuti fuerunt, n. 5.*
6 *Descendentes per lineam maternam exclusis agnatis & cognatis primò Senatusconsultum Orficianum admisit ad legitimam maternam successionem.*
Mos in difficilibus erat, vt Imperator oratione in Senatu habita aliquid decidendum suaderet.
Orficianum Senatusconsultum à quibus Consulibus factum fuit.
7 *Orficiani Senatusconsulti materiam vide remissiue.*
8 *Nepotes & pronepotes ad successionem ascendentium maternorum legitimam virtute Senatusconsulti Orficiani ex propria persona, & non ex repræsentatione admittebantur & n. 9.*
Iustinianus primus repræsentationem admisit inter descendentes per lineam maternam, & numer. 9.
10 *Ius honorarium opponitur iuri ciuili.*
11 *Ius ciuile in l. 3. C. vnde legitimi, intellige de iure nouo, non de vetere 12. tabularum.*
Inter descendentes per paternam & maternam lineam quoad repræsentationem differentiam sustulit Iustinianus, & num. 12.
12 *Ad tollendam supradictam differentiam motus est ratione tantùm naturali.*
13 *L. 3. C. vnde legitimi, non consentit cum l. inter filios. 11. C. famil. hercisc. & Nouella 118. vt malè dicunt Doctores, & n seqq.*
15 *Nepotes materni ante Iustinianum iure proprio, post eum verò repræsentationis iure succedunt maternis ascendentibus.*
16 *L. inter filios 11. C. famil. hercifcunde per Iustinianum abrogata non est.*
17 *L. si defunctus, 9. C. de suis & legitim. liberis correcta est.*

CAPVT XII.

An liberi naturales & legitimi simul per lineam maternam descendentes Repræsentationis iure admitti possint.

1 NEpotes † ex materna linea carere repræsẽtatione prima facie dicendũ videtur. Primò, quia repræsẽtatio locũ habet ratione suitatis, vt probaui supra *lib. 1. cap. 5. à num. 8. & cap. 6. num. 2.* Sed nepotes isti auo materno sui heredes fieri non possunt, cùm non aui illius, sed patris sui familiam sequantur, cui & sui heredes sunt, *l. penult. ff. de liberis agnoscendis.* Non enim duobus sui heredes esse possunt, vt nec heredes simpliciter, *l. si filiusfamilias. 33. ff. de testamento militis, l. quod contra 141. §. cum duo ff. de regulis iuris.* Nec magis in matrum quam in parentũ maternorum hereditatibus obtinuit, vt filius succederet in locum patris, quia neque fęminæ suos habent heredes, *l. 4. §. ad testamenta, ff. de bonor possess. contra tabul.* neqꝫ sui heredes essent, qui per fęminas coniunguntur, vt neque agnati sunt, sed tantùm cognati, quos *lex 12. tabularum* penitus ignorabat, *l. 1. ff. vnde cognati.* Ergò non solùm iure ciuili à repræsẽtationis beneficio, sed omnino à successione excluduntur.

2 Secundò; † licèt Prætor naturalem æquitatem sequutus ad aui materni successionem admittat eos, repræsentationis tamen ius denegauit: quia si ipsis concessisset, in stirpem, & non in viriles partes admitteret. Constat tamen in viriles admisisse: *Nepotibus aut materni* (Imperatores dicunt in *l. 3. C. vnde legitimi*) *pro virili portione etiam iure honorario successio defertur.* Ergo carent repræsentationis beneficio.

3 Tertiò; † quamuis postea Imperatores nepotes maternos ad auitam hereditatem vnà cum patruis admiserint, non fuit propriè repræsentationis iure: nam si ita fuisset, nepotes in eam partem admitterentur, in qua eorum mater, si viueret, succederet, sed inuitantur tantùm ad duas partes eius portionis quàm defuncta patri superstes inter fratres suos fuisset habitura. *l. si defunctus. 9. C. de suis & legitim. liber. l. illam meritò 19. C. de collationib. §. Item vetustas 36. inst. de hereditat.*

quæ

quæ ab inteſt.defer.l.4.tit.1. lib.5. C. *Theodoſiani.*

4 Contraria † tamen ſententia nihilominus defendenda eſt. Primò, per *auth. in ſucceſſione C. de ſuis & legitim. liber. In ſucceſſione mortui patrisfamilias* (inquit) *ſiue filij. familias, liberi eius ſi ſunt, omnibus alijs prælati ſuccedunt. Primi quidem gradus æqualiter ſuccedunt:nepotes & vlteriores in ſtirpes,non diſtinguendo ſexum,vel iura poteſtatis, ſed ſola naturali cauſa inſpecta. Nouella* 118. *cap.*1.

5 Secundò † probat ipſe *Iuſtinianus in* §.*fin. inſt.de hereditat. quæ ab inteſt. deſer.* in illis verbis: *Ita tamen, vt quemadmodum inter filios, & nepotes ex filio antiquitas ſtatuit, non in capita,ſed in ſtirpes diuidi hereditatem: ſimiliter nos inter filios & nepotes ex filia diſtributionem fieri iubeamus, vel inter omnes nepotes, & neptes, & inter pronepotes & proneptes,& alias deinceps perſonas, vt vtraque progenies & matris vel patris, auiæ vel aui portionem ſine vlla diminutione conſequatur,vt ſi fortè vnus vel duo ex vna parte, ex altera tres aut quatuor extent,vnus aut duo dimidiam, alteri tres aut quatuor alteram dimidiam hereditatis habeant.* Qua ratione motus fuerit Iuſtinianus vide dicta ſupra *lib.* 1. *cap.*7.*à nu.*20. Vltimò iure noſtro Regio probatur, *l.* 3. ibi: *Quier ſean varones, quier ſean mugeres,tit.* 13. *par.*6. *l.* 6. *Tauri, l.* 1. *tit.*8. *lib.* 5. *Recop.* Hanc vltimam ſententiam tenent vnanimiter omnes Doctores in dictis locis,& alibi, de qua minimè erit dubitandum.

6 Adducta in contrarium non obſtant †;& non adducta in primo, quia ſecundùm iuris rigorem illa procedebant, quouſque prius in Senatu à Diuo Marco ad matris ſucceſſionem filios admittendos perſuadẽte, oratione habita (vt in difficilibus mos erat, de quo *Iacob. Cuiac lib.*1. *obſeruationum c.*18. *Briſon. lib.* 1. *ſelectarum antiquit. cap.* 16. *Vulteius in* §. *fin. num.* 1. *inſt. quibus modis teſtament.infirment.*) Cornelio Scipione Orſito, & Veleo Ruffo Conſulibus Senatuſconſultum factum eſt, Orficianum appellatum, quo cæteris omnibus agnatis & cognatis excluſis in maternis bonis ius legitimæ ſucceſſionis conceſſum fuit. Quod Iuſtinianus
7 †dixit in *princip.inſt.de Senatuſconſ. Orfician. l. qui in aliena.*6. §. 2. *ff. de acquir. hered. l.*1.*cum ſuis* §§. *ff. ad Tertullian. l.*2. *in fin. ff.vnde legitimi, toto titulo Codicis & inſtitutionum de Senatuſconſ. Orfician. Iulius Paulus lib.* 4. *ſententiar. tit.* 10. *Vlpian. in fragment. tit.* 26. §. 7. & ex *Caſiodoro* & alijs *Antonius Auguſtinus,& Franc. Hothomanus de Senatuſconſultis, verbo, Orficianum.* Cuius materiam vltra Doctores in dictis locis exornant *Nicol Vigel. lib.*10. *Methodi iuris ciu. c.*2. *& in* 4. *par.Digeſtor.Vigelij lib.* 29. *c.*3. *& lib.* 4. *Methodi iur. controuerſ. c.* 6. *regula* 2. *Valentin. Forſter. lib.*3. *de ſucceſſion.ab inteſtato cap.*12. *n.*14. *&* 15. *Petr. Gregor. in* 3. *par. ſyntagm. iur.lib.*45.*c.*2.*à n.*3. *Bellonus lib.*4. *ſupputation. c.*6. *Rainald.Corſus lib.*2.*de indagation.c.*11.*& Iacob.Ræuard. de auctoritate pruden-*
8 *tum, c.*12. Poſt hoc Senatuſconſultum†cœperunt quidem nepotes, & pronepotes ſuccedere qui antea iure legitimo non vocabantur, ſed tantum ex Prætoris edicto tanquam cognati; at non iure repræſentationis, quomodo nepotes ex filio, aut pronepotes ex auo præmortuo, ſed ex propria perſona tanquam ex conſtitunonibus vocati. Atque ita eſſe apparet etiam euidentius ex eo quod Iuſtinianus fatetur in dicto §.*fin. inſt. de hered. quæ ab inteſt.def.* inductum à ſe primum fuiſſe, vt, quemadmodum inter filios & nepotes ex filio antiquitas ſtatuerat non in capita, ſed in ſtirpes diuidi hereditatem, ſimiliter inter filios & nepotes ex filia vel inter omnes nepotes, & neptes, & inter pronepotes, & proneptes,& inter alias deinceps perſonas ſine vlla diminutione in ſtirpes hereditatis diſtributio
9 fiat.Hinc † conſtat manifeſtiſſimè non,niſi in aui & proaui paterni ſucceſſione olim obtinuiſſe, vt inter deſcendentes fieret diuiſio hereditatis in ſtirpes, & conſequenter non inter alios fuiſſe locum repræſentationi quæ ſola diuiſionem in ſtirpes inducit, ob idque de auo tantùm paterno loquitur Iuſtinianus in §. *cum filius.* 7. *inſt. de heredit. quæ ab inteſt. deferuntur*, vt intelligamus, cum de aui materni agitur ſucceſſione alio iure nepotes cenſeri, & ſuccedere illos ex proprio capite,non iure repræſentationis,& idcircò non in ſtirpes, ſed in capita, quod Imperatores dicunt: *Pro virili portione*, in dict *l.*3.
10 *C. vnde legitim.* vbi quod additur†*etiam iure bonorario*, includit quidem ius ciuile, quatenus ei ſolet opponi honorarium, *Alciat.in l. rogaſti,* §. *ſi tibi, numer.* 5. *ff. de rebus creditis. Duaren. in l. in actionibus, nu.* 15. *ff. de in litem iurand. Donellus in l* 4. *num.*10. C.*de compenſationibus,& in* §. *actiones autem in fine, inſt. de actionibus, & lib.*1. *commentar.iuris ciuil.cap.*8. §. *Ac primum illud, & lib.* 11. *cap.* 10. §. *Ex quo & illud,poſt med. Briſſon. lib.*3. *de ſolutionib. in princ. Ræuard. ad legem Scriboniam, cap.*4. *& lib.*2. *variar.c.*6. Et his non relatis *Couar.in c. poſſeſſor.*2. *par.*§.6. *num.*6. *verſic. Quid autem referat,de regul. iur. lib.*6. *& Ant.*Pichard. *in* §. *quos autem Prætor.* 1. *num.* 10. *&* 11. *inſt. de*
11 *bonor. poſſeſſion.* Sed non intelligas † de illo iure ciuili veteri 12. tabularum, ſed de nouo ex ſupra relatis poſteriorum Imperatorum conſtitutionibus inducto,& à Iuſtiniano ſic tandem immutato, vt hodie nulla ſit differentia, ſiue de paterni, ſiue de materni aui ſucceſſione agatur, quemadmodũ circa ius tranſmiſſionis iam antea Theodoſius conſtituerat, vt aſcendentiũ omniũ

here-

hereditates in quoscunque descendentes transmitterentur, in *l. vnic. C. de his qui ante apertas tab.* sed in omni casu & inter quoscunque nepotes & pronepotes hereditas in stirpes, & non in capita diuidatur, dicto §. *vlt. de heredit. quæ ab intest. defer.* & *dicta*
12 *Nouella* 118. *cap.* 1. Qua constitutione † Iustinianus omnes suitatis & emancipationis, itemque agnationis & cognationis differentias substulit quantum ad causam successionis, solam intuitus rationem naturalem, quæ sanguinis iure ascendentium omniũ hereditates omnibus pariter descendentibus defert, sicut & omnes nepotes ac pronepotes pariter etiam appellantur, quæ fuit olim ratio priorum Imperatorum in vetere iure corrigẽdo, vt idem Iustinianus refert in §. *item vetustas* 15. *inst. de hered. quæ ab intest. deferuntur*. Itaque verum hodie est dicere descendentes omnes succedere ascendentibus omnibus iure repræsentationis, & quod necessario consequens est, in stirpes, & non in capita succedere, atque ita abrogatam esse dictam *l.* 3. *C. vnde legitimi*.
13 Ex dictis constat † non satis benè obseruatum à nostris qui dictæ *l.* 3. sententiam sic interpretantur, quasi consentiat cum nouo Iustinianeo iure, in dicta *Nouella* 118. Itemque cum eo quod scriptum est in *l. inter filios* 11. *C. famil. hercifcund.* inter filios, & filias bona in testatorum parentibus pro virilibus portionibus æquo iure diuidi
14 oportere. Aliud enim longè est † de filijs, & filiabus tractare, aliud verò de nepotibus siquidem in filijs, & filiabus, quoties plures simul succedunt, non alia inter eos diuisio hæreditatis fieri potest, quàm in viriles portiones, nempè quia cùm sint omnes in primo gradu, succedunt semper ex propria persona, nunquam verò iure repræsentationis, quod graduũ pluralitatem, & diuersitatem necessariò præsupponit. At inter nepotes potest facilè incidere dubitatio, an in capita, an verò in stirpes succedere debeant, siue cum patruo, aut auunculo, vel cum amita, aut matertera, siue inter se solos concurrant: nimirum, quia & de illo dubitari potest, an cùm succedunt, videantur succedere ex proprio capi-
15 te, an iure repræsentationis. In quo † varium, vt dixi, ius fuit: nam cùm olim ex quo tempore facti erãt capaces succedendi auo materno, tam ex Imperatorum constitutionibus, quam ex Prætoris edicto succederent iure proprio & in viriles: hodie contra ex Iustiniani constitutionibus succedunt semper iure repræsentationis, & consequenter in stirpes, nunquam in capita, quia nunquam proprio iure succedunt.

16 Quare † non sicut abrogatam esse dicimus dictam *l.* 3. *C. vnde legitimi*, quæ de nepotibus loquitur, ita posset quis dicere abrogatam esse dictam *l. inter filios*, quæ ad filios, & filias tantum, non etiam ad nepotes pertinet, vt bene considerat *Anton. Faber in* 3. *parte de erroribus pragmatic. decade* 55. *errore* 2. Ex quibus patet secundum contrarium argumentum etiam non obstare.
17 Similiter † non obstat tertium argumentum ex dicta *l. si defunctus*, 9. *C. de suis & legitim. liber. cum similibus* citatis ibi, quia hodie nepotes, & deinceps personæ ex linea materna succedunt sine vlla diminutione in omnem illam portionem, in quam eorum mater, si superesset, erat successura, correcta antiqua sententia, vt patet *ex l. fin. C. de legitim. liber.* §. *fin. instit de hereditat. quæ ab intest. defer. Nouella* 18. *de triente & semisse cap.* 4. Et hæ leges vltimæ faciunt pro nostra principali sententia.

SVMMARIVM.

1 *Spurius duabus istis litteris sp scribebatur quasi sine patre, & declaratur.*
2 *Spurius populum patrem habet.*
3 *Filius sine patre iure ciuili vulgo quæsitus nuncupatur, & antiquitus Fauony dicti spurij.*
4 *Nati ex scortatione, stupro, adulterio, & incesto dicuntur spury.*
5 *Spury & vulgo quæsiti non sunt idem. Vulgo quæsiti sunt spurij, sed spurij non sunt vulgo quæsiti.*
6 *Nothi, spurij, & Manzeres nomina diuersa sunt, & diuersa significant.*
7 *Intellectus l.* 3. *C. vnde legitimi, num.* 14.
8 *Quemadmodum inter naturales tantum repræsentatio cessat, ita & inter vulgo quæsitos, sed respondetur, num.* 15.
9 *Inter vulgo quæsitos repræsentatio procedit, & num. seqq.*
10 *Nouella* 118. *cap.* 1. *intelligitur etiam de vulgo quæsitis.*
11 *Vulgo quæsiti eisdem regulis quibus iusti succedunt maternis ascendentibus.*
12 *Vulgo quæsitis præteritis, siue iniustè exheredatis competit querela contra maternum testamentum.*
13 *Vulgo quæsiti succedunt vna cum iustis liberis matri vulgari & cum fratre legitimo vterino fratri.*
15 *Differentia quæ sit inter naturales & vulgo quæsitos filios.*
Descendentes per lineam maternam auiæ secundum naturam certi & indubitabiles sunt fily.
16 *Liberi naturales per lineam paternam descendentes incerti sunt.*
Liberi naturales per lineam paternam descendentes carent querela inofficiosi testamenti paterni.

Li-

Liberi isti sunt heredes voluntarij, si pater voluisset.

17 *Nepos ex sorore concurrit cum auunculo ad hereditatem alterius pradefuncti auunculi & descendentes materni admittuntur ad transuersalium successionem ab intestato.*

18 *Nepos vulgo quesitus ex filia succedit in stirpem cum auunculo ad auiæ hereditatem.*

Representationi locus est in successione auunculi.

19 *Nepos & neptis ex filio vulgo quesito auiæ ab intestato non succedit, aut saltem in sextante succedit.*

Naturalis filius ad sextantem tantum admittitur.

Auia respectu nepotis ex filio dicitur de linea paterna.

20 *Intellectus l. 9. Tauri, quæ est l. 7. tit. 8. lib. 5. Recop. & num. seqq.*

21 *Filius mediante matrimonio certus patri dicitur iuris præsumptione.*

22 *Adiectiua ad substantiua referuntur & ea æqualiter determinant.*

Sensus debet intelligi secundum rectum scripturæ sermonem.

23 *Quis vel qui relatiuus, quando præcedunt plura substantiua, refertur ad illud cui rectius relatiui qualitas congruit.*

24 *Relatio quæ ad omnia regulariter fit, cessat, quando absurdum sequeretur, & ad specialia tantum fit ex quibus sanus percipitur intellectus.*

25 *Ordo litteræ non attenditur, quoties rationi iuris conformis non est, vel quando apparet quomodo ius disponat, vel illo in casu disponere debuerit.*

26 *Filiorum appellatione continetur filia.*

27 *Recopilationis iure adhuc durat differentia inter naturales liberos ex filio, & vulgo quæsitos ex filia.*

C A P V T XIII.

Vtrum inter spurios aut vulgo quæsitos liberos in auita vel proauita materna hereditate Representationi locus sit.

1 P*Lutarchus* † *in problemat. cap. 103.* sic scribit: *Spurius primum nomen est apud Romanos, vt Sextus, & Decimus, & Caius. Prima autem nomina non tota scribunt, sed aut vna littera, vt T. Titium, aut duabus, vt Cn. Cneium, aut tribus, vt Sex. Sextum, & Ser. Seruium: sic spurius SP scribebatur, eos autem qui sine patre erant, qui apatores Græcè dicuntur S. & P. designabant, quasi sine patre dicerentur.* Hactenus *Plutarchus*. Ex istis Plutarchi verbis patet spurios sine patre esse, non quia filij sine patre vlla ratione esse potuerint, sed quia, vt *Syluester Aldobrandinus in §. penult. inst. de nuptijs* cum Theophilo notat eleganter: *Ob numerum eorum qui cum matribus eorum consuetudinem habent, patres habere non intelliguntur.*

2 Quamobrem † *Aristippus, auctore Laertio de vita & moribus Philosophorum* in vita Aristippi, cum illi meretrix diceret, abs te grauida sum facta: *Nihilo* (inquit ille) *magis hoc nosti quam si super spinis densissimas incedens diceres ista me pupugit*. Nam licet spurius patrem habeat, hoc est, populum, non habere patrem, scilicet certum, dicitur iuxta prouerbiale carmen istud,

Cui pater est populus, non habet ille patrem.

Quo respiciens Diogenes Cynicus meretricis filio lapidem in turbam conijcienti dixit: *Caue ne patrem ferias*: teste eodem *Laertio in vita Diogenis Cynici*. Hac de cau-
3 sa † filium sine patre & vulgo quæsitum nostra etiam iura nuncupant, *l. vulgo concepti. ff. de statu homin. §. penult. inst. de nuptijs, Vlpian. in fragment. tit. 4. §. 2. & tit. 5. §. 7. Cai. lib. 1. institution. tit. 4. §. quod si quis 9.* Quos & Fauonios antiquitus dictos affirmat noster *Diuus Isidorus lib. 9. Etymologiarum cap. 5.*

4 Sed † passim aduertas precor, olim spurium dici qui ex scortatione, stupro, adulterio, & incesto natus erat, vnde fit, vt *Papin.* de spurio loquens, eũ quoq; intelligat qui natus sit ex incesto in *l. spurij 6. in princip. ff. de Decurionibus*: & rectius *Vlpianus in fragmentis dicto §. 7. Si quis eam* (inquit) *quam non licet, vxorem duxerit, incestum matrimonium contrahit, ideoque liberi in potestate eius non fiunt, sed quasi vulgo concepti, spurij sint. Et Caius in d. §. 9. Quod si quis* (ait) *incestas, vel nefarias, id est, quæ sunt superius comprehensæ, nuptias inierit, nec vxorem habere videtur, nec filios. Nam hi qui ex huiusmodi conceptione nati fuerint, quamlibet matrem videantur habere, patrem verò nullatenus habere censentur, & tanquam si de adulterio concepti fuerint, computantur, qui spurij appellantur, hoc est, sine patre filii.* Hinc con-
5 stat † errasse *Iacobum Cuiacium lib. 5. obseruation. cap. 6. Curtium lib. 3. Eicaston. c. 8. & Barnabam Brisonium lib. 17. de verbor. signific. verbo spurius*, dicentes spurios, & vulgo quæsitos pro vno eodemque accipiendos esse. Nam aliud esse spurium, aliud vulgo quæsitum, nisi quo ad paternam attinet potestatem, disertè docet Iustinianus in *d. §. penult.* ac proinde omnes vulgo quæsiti spurij sunt, sed non omnes spurij sunt vulgo quæsiti, vt dicunt *Ioan. Matien. in l. 6. glos. 3. num. 2. tit. 8. lib. 5 Recop. Vincen. Honded. cons. 64. n. 47. lib. 1. Surd. cons. 456. num. 12. & cons. 487. n. 11. vol. 4. Anton. Faber. 1. par. iurisprudent. Papin. tit. 3. princip. 4. pag. 113. & schifordeg. lib. 3. ad Anton. Fabrum tract. 25. quæst. 7. col. 1.* Sed
6 iam hæc † communiter confunduntur per Doctores, quemadmodum nomina illa, nothi, spurij, & manzeres, quæ vt diuersa ponun-

ponuntur in *cap. nisi cum pridem* 10. §. *per-sonæ vero, in fine, de renuntiatione*. Et diuersa quoque significant, vt videre poteris apud *Alciatum lib. 3. parergon. cap. 5. Paleotum de nothis & spuriis, á cap. 16. Connan. lib. 2. comment. cap. 16. á num. 2. Ferrand. lib. 2. explicat. cap 43. Cuiacium dicto cap. 6. Curtium dict. cap. 8. Hothomanum in disputatione de spur. Petrum Greg. in 2. par syntagmat. iur. lib. 10. cap. 3. á num. 17. Anton Consium lib. 2. success. cap. 11. & Petr. de fideicomm. q. 11. á n. 204.*

7 In his igitur † liberis spuriis siue vulgo quæsitis dubitari potest, an auiæ hereditas in capita an in stirpes diuidatur. Et dicendum videtur in capita tantum succedere. Primo, per *l. 3. C. vnde legitimi*: *Nepotibus* (inquit) *aut materni pro virili portione etiam iure honorario successio defertur*, vbi inter nepotes legitimos non procedit repræsentatio in successione hereditatis auiæ maternæ. Ergo multo rectius dicendum est inter nepotes vulgo quęsitos.

8 Secundò, † quia supra *hoc libro cap. 11. á num. 14.* probatum fuit inter filios naturales cessare repræsentationē, & isti filij vulgò quæsiti cum non sint ex damnato coitu, nec ex legitimo consortio, sunt quoque naturales, & quemadmodum nepotes illi naturales ascendentibus paternis repræsentationis iure non succedunt, eodem modo dicendum est naturales istos nepotes repræsentationis iure succedere non posse ascendentibus maternis. His & aliis fundamentis adductis contra descendentes ex linea materna supra hoc *lib. cap 12. á num. 2.* hanc partem prima facie defendi posse aliquis diceret.

9 Contraria sententia † nihilominus est defendenda, quia *Nouella* 118. *cap. 1.* descendentes per maternam lineam repræsentationis iure ascendentibus maternis succedunt: *sic tamen* (ait) *vt si quem eorum descendentium filios relinquentem mori contigerit, illius filios aut filias, aut alios descendentes, in proprii parentis locum succedere, siue sub potestate defuncti, siue suæ potestatis inueniantur, tantam de hereditate morientis accipientes partem, quanticunque sint, quantam eorum parens, si viueret, habuisset: quam successionem in stirpes vocauit antiquitas. In hoc enim ordine gradum quæri nolumus, sed cum filiis & filiabus ex premortuo filio aut filia, nepotes vocari sancimus, nulla introducenda differentia siue masculi siue fœminæ sint, & seu ex masculorum seu fœminarum prole descendant, siue suæ potestatis, siue sub potestate sint constituti.* Ex hoc & aliis fundamentis de quibus in *capite præcedenti, á num.* 6. constat descendentes per maternam lineam parentum locum subingredientes in stirpem ascendentibus succedere. Ergo eodem modo dicendum est in quæstione ista.

10 Replicabis, † dictam Nouellam de descēdentibus iustis locutam fuisse, & sic ad nostræ quæstionis decisionem adducendam non esse, quia hic de iniustis liberis loquimur. Respondetur, dictam Nouellam de liberis etiam vulgò quæsitis locutam, quando de descendentibus per lineam maternam agit in illis casibus in quibus ascendētibus præcise succedere debent; ad quod dicendum moueor auctoritate præfationis eiusdem Nouellæ sic loquentis: *Plurimas, & diuersas leges veteribus temporibus prolatas inuenientes, per quas non iusta differentia ab intestato successionis inter cognatos ex masculis & fœminis introducta est, necessarium esse perspeximus, omnes simul ab intestato cognationum successiones per præsentem legem clara compendiosaque diuisione disponere: itaque prioribus legibus pro hac causa positis vacantibus, de cætero ea sola seruari, quę nunc constituimus.* Si omnes successiones clara compendiosaq; diuisione dispositæ sunt per hanc Nouellam; iuxta quam decidendæ erunt correctis & vacantibus cæteris legibus de ab intestato successione loquētibus, sequitur dicendum Instinianum in dict. *c. 1. Nouellæ* suæ de vulgò quæsitorum descendentium successione similitèr sensisse, cum in cæteris capitibus sequentibus nihil dixerit. Præterea † eisdem regulis, & iuribus vulgò quęsiti ascendentibus quibus iusti liberi maternis quoq; ascendentibus succedunt. Nam iusti liberi ex Senatusconsulto Orficiano vocantur, vt dixi in *c. præcedenti a n. 6.* Vulgò quęsiti matri, & ascendentibus maternis ex eodem Senatusconsulto similiter succedunt, §. *nouissimè 4. inst. de Senatusconsulto Orficiano, Nouissimè* (inquit) *sciendum est etiam illos liberos, qui vulgò quæsiti sūt, ad matris hereditatem ex hoc Senatusconsulto admitti, l. 1. §. sed & vulgò, ff. ad Senatusconf. Tertil. l. 2. C. vnde cognati, Iulius Paul. lib. 4. sentent. tit. 10. in princip.* & postea nouioribus constitutionibus, scilicet *l. 4. & 5. tit. 1. lib. 5. Codicis Theodosiani*, ad nepotes & pronepotes extensum fuit etiam illegitimos, de quibus *l. Modestinus. 8. §. vnde cognati.* Iusti † præteriti siue iniustè exheredati contra maternum, aut auitum testamētum querelam habent, *l. nam & his 5. ff. de inoffic. testam.* spuriis siue vulgo quæsitis contra matris vulgaris testamentum querela quoque competit, *l. si suspecta. 29. §. 1. ff. de inoffic. testam. Couar. 2. par. de sponsal. c. 8. §. 4. nu. 16. Ferdinan. Vazq. lib. 3. controuers. illustr. c. 106. n. 24. Chifiet. de portione legitim. c. 9. pagin. 781. Franc. Marc. q. 12. n. 4. parte 1. & qu. 472. num. 8. part. 2. Franc. Duaren. ad titul. de inofficioso testamento cap. 6. & Anton. Faber 1. parte iurisprud. Papin. tit. 8. princip. 2. illatione 1. pag. 368.* Et tandem † vulgò quæ-

11

12

13

quæsitus quoad eius vulgarem matrem, pro legitimo habetur,& in eius successione vnà cum iustis liberis concurrit, *l. si qua illustris* 5. *circa finem*, C. *ad Senatuscon. Orfic.* & cum fratre legitimo concurrit ad hereditatem alterius vterini fratris, vt probant *Anton. Gomez in l.9. Tauri,n.49. Gaspar.Thesaur. lib.1, quæstion.forens. cap.22. n.12.& Schifordegherus lib.3. ad Antonium Fabrum tractatu* 25. *quæstio* 12. *col.*4. Cùm igitur spurij & vulgò quæsiti filij eisdem regulis metiantur quàm iusti, dicendum est, eos repræsentando matres auiæ succedere debere,quemadmodum & iusti repræsentando succedunt.

14 His ita constitutis †,non obstat primum argumentum ex dicta *l.* 3. C. *vnde legitimi.* quia lex illa procedebat ante *Nouellam* 118. *cap.*1.sed postquam Iustinianus repræsentationem concessit descendentibus per lineã maternam, cessauit dispositio dictæ *l.* 3. Et sic quemadmodum hodie per eandem lineam descendentibus iustis liberis, ita & spuriis maternis repræsentatio competit.

15 Non obstat etiam † contrarium secundum argumentum, quia est differentia inter liberos naturales per paternam aut per maternam lineam descendentes.primo casu carent repræsentatione, secundo verò casu ea gaudent.Ratio est, quia in secundo casu nepotes per lineam rectam maternam descendentes auiæ secundùm naturam certi & indubitabiles sunt, *l.quia semper* 5.*ff.de in ius vocando,l.*5. *in fin. tit.*19. *par.*4.*l.*11. *in principio. tit.* 13. *par.* 6. *Anton. Gomez in l.* 9. *Tauri, num* 9. *in fin.* vbi Doctores communiter:elegantiùs *Anton. Faber dicta illatione* 1. *pag.* 367. *& seq.* Hinc præterito vel iniustè exheredato datur querela contra testamẽtum matris aut auiæ,vt dixi supra *hoc capite,*

16 *n.*12. Primo autem casu † liberi tam patri quàm auo incerti sunt, quapropter omnino incogniti, & à successione patrum exclusi, quousque contra iuris rigorem ab intestato ad se* tantem admisit Iustinianus, vt dixi in *capite* 11.*à nu.*9. *huius libri* 2. Nam contra eorum testamenta non habebant querelam inofficiosi, *glossa,verbo,naturales,in l.*1.*in princip. ff. de bonor. possess. contra tab. Couar. Franc. Marc.* & alii supra citati d. *n.* 12. Erant enim voluntarij heredes, si pater voluisset, latè *Roias de successionibus ab intestato, cap.*11. *num.*11.

17 Hanc principalem sententiam† sic defensam amplia, vt procedat etiam quando nepos ex sorore prædefuncta concurrere vult cum auunculo superstite ad hereditatem alterius defuncti auunculi, & omnes sunt vulgò quæsiti: nam tunc nepos matrem repræsentans concurrit cum auunculis, & eam accipiet hereditatis partem quã mater eius, si superesset. perciperet. Nam Prætor ciuili iure insuper habito,& naturali æquitate & sanguinis ratione motu, cùm videret eandem certitudinem erga transuersales, quam erga matrem fuisse, non solùm ad matris, sed etiam transuersalium per maternam lineam admisit ab intestato successionem, *l.si spurius.* 4. *ff.vnde cognati,§. vulgò quæsitos.* 4. *inst de successione cognator. eleganter l.fin.tit.*13. *par.*6. *Doctores in l.*9 *Tauri, Valentin. Forsterus lib.* 8. *de succession.ab intestat.*

18 *cap.* 1. *à n.* 1. Et quemadmodum † nepotes ex fratre sororeue prædefunctis vnà cum patruis siue auunculis iustis superstitibus ad hereditatem alterius patrui vel auunculi in stirpes admittuntur, *Nouel.*118.*c.*3.*vers. Si autem defuncto,* ita eodem modo dicendũ est in nepotibus vulgò quæsitis, quia quo ad successionem quod tantùm sint certi & indubitabiles liberi requiritur, *Ant.Faber.*1. *par.iurisprud.Papinian. tit.*9.*princip.*2. *illation.*1. *pag* 367. *& seq.* Imo dici potest propter generalitatem *d.c.*3. *Nouell.*118. & dicta supra *hoc cap.n.*10.dictum caput 3. intelligi etiam debere de vulgo quęsitis.Cùm in successione hereditatis auunculi, hoc est, fratris matris repræsentationi locus sit, vt cum *Baldo, Alexandro,Decio, Craneta,& Menoch.* dicam infra hoc *libro, c.*20. *num.*5.

19 Limita principalem sententiam † vt procedat, quando nepos,aut neptis est ex filia, secus autem dicendum est, quando est nepos,aut neptis ex filio vulgò quæsito:nam tunc auiæ ab intestato non succedit,vt dixi supra hoc *lib. c* 11.*à n.* 14. & casu quo defendas succedere,est in sextãte, si alius proximior non sit: nam non potest esse melioris conditionis, quia succedere vult auiæ, quàm si esset successurus patri;de patris autem hereditate solùm acciperet sextantem, *auth.licèt,C.de naturalib.liber.Nouell.*89.*c.*4.*alias c.*12.*§.*4.*l.*8.*tit.* 13.*par.*6. Ergo de auita hereditate idẽ dicendũ est, DD. supra citati *hoc lib.c.*11.*n.*9. Et tunc repræsentatio cessat, vt loquens de filijs naturalibus dixi d. *c.* 11. *à n.*14.Quia licèt de auiæ successione agitur, auia de paterna linea est, cùm initiũ lineæ acceperit à patre illius qui succedere vult, *Socin. cons.*33. *col.*5.*lib.*3. *Ruinc.cons.*23.*num.*6. *lib.*3.*Couar.*2.*par.de sponsalib.c.*6 *§.*6. *num.*5.

20 Sed contra hoc† obstare videntur verba *l.*9.*Tauri,quæ est l.*7.*titulo* 8.*lib.*5.*Recopilat.* ibi: *Mandamos que el hijo, ò hijos, ò descendientes que tuuiere naturales ò espurios, por su orden y grado le sean herederos legitimos, ex testamento,y ab intestato* : vbi loquens de successione auiæ dicit quod descendentes naturales ex filio sint heredes præcisi & necessarij auiæ: vnde differentiam inter ascendentes per lineam maternam & paternam quoad eorum suc-

ceſſiones excludere videtur,& per cōſequēs
idē de repręſentatione videtur affirmandū.
21 Reſpondetur †,ſi verba illa: *Que el hijo, ò
hijos*,de maſculis propriè accipias,ſequentia:
O deſcendientes, de nepotibus legitimis & iu-
ſtis ex filio naturali præcisè ſunt Intelligen-
da: tunc enim matrimonium operatur, vt
filius iuris pręſumptione certus ſit patri, *l.
filium eum.6. ff. de his qui ſunt ſui.* & per con-
ſequens verus, certus,& indubitabilis nepos
auiæ:hac de cauſa d. *l.9. in initio*, ibi: *Saluo ſi
los tales hijos fueren, &c.* de illegitimis agens
nepotum mentionem non fecit, quia iuſti
exiſtentes ex damnato & punibili comple-
xu minimè eſſe poterāt,ſi tamen de nepoti-
bus illegitimis intelligeret , mentionem fa-
ceret.
22 Interpretatio iſta † ſubuerti videtur ver-
bis ſeqq. d. *legis 9. O deſcendientes que tuuiere,
naturales ò eſpurios por ſu orden y grado*; quibus
præcedentia de deſcendentibus iniuſtis in-
terpretari debent,cùm adiectiua illa : *Natu-
rales ò eſpurios* , ad filios & nepotes referan-
tur,& æqualiter determinent ſubſtantiua,ſe-
cundum *Alex. poſt Bart. in l. metum,§. licèt,ff.
quod metus cauſa,Imol.& Alex.in l.cum filio,nu.
19.& 20.ff.de legat.1. Vincent. Honded. conſil.8.
n.34.lib.2.* Et cùm primum dixiſſet: *O deſcen-
dientes*, & proſequeretur, *Que tuuiere natura-
les, ò eſpurios*:ſcripturę rectus ordo poſtulat,vt
de nepotibus illegitimis intelligatur : argu-
mento *l.quotiens 34.* vbi Doctores, *ff. de vſu-
fructu,Cephal.conſ.638.n.29 Burſatus conſ.441.
n.23.lib.4.Menoch.conſ.400. nu.10.lib.4. Fautus
Turretus conſil.4 num. 76.*
23 Adhuc † interpretationem defendas , &
conſiderationi ſatisfacias dicendo, adiecti-
ua illa: *Naturales o eſpurios*, non eſſe referen-
da ad ſubſtantiuum illud: *O deſcendientes*,ſed
ad relatiuum illud : *Que* , ſicut relatiuum ,
Quis, vel *qui*, dirigatur ad illa verba: *Que el
hijo, ò hijos*: nam certum & elegans dictum
eſt, vt quoties antecedentia duo vel plura
præcedunt,& poſtea ſubſequitur relatiuum,
Quis, vel *qui* , cum aliqua qualitate, quę ſi
ad omnia antecedentia referatur,abſonum
& contra ius ſequeretur dictum, vt tunc
relatiuum ad vnum tantùm referatur ante-
cedentem, cui rectius relatiui qualitas con-
gruat,*cap. 2.*iuncta *gloſſa* ibi *verbo , ex quibus,
de electione, lib.6.* & poſt *Archidiaconum,& Do-
minicum de SanctoGeminiano,Iaſ.in l.1.lectura 2.
n.7.C. de ſumma Trinitate & Fide Cathol.* Solet
24 enim † relatio quæ ad omnia regulariter
fit,ceſſare, quando abſurdum ſequeretur,&
ad ſpecialia tantùm fit,ex quibus ſanus per-
cipitur intellectus , *Bartol.* & *Doctores* in *l.
talis ſcriptura,ff. de legat.1.Bald.conſil.357. lib.4.
Craueta conſil. 70. n.11.& Surd.conſil.431. nu-
mero 64.& 65. volum. 3.* Et exiſtente diffe-
rētia in ſucceſſione ab inteſtato inter aſcē-
dentes per lineam fęmineam & maſculi-
nam,tam iuris ciuilis & partitarum , quàm
Tauri,& Recopilationis legibus,vt infrà di-
cam,ſi relatiuum *que*, ad omnia anteceden-
tia referretur , ſenſus deprauatus & contra
omne ius eſſet . Et vt omnis inconueniens
vitetur, ad ſolos filios eſt reſtringendum,ac
ſi legis verba ita concepta eſſent: *Mandamos
que el hijo ò hyos que tuviere naturales ò eſpurios,*
25 *ò decendientes,&c.* Nec ſordo litteræ in con-
ſideratione, nec ſequendus eſt, quoties ra-
tioni iuris conformis non eſt , ex *Baldo in l.
veluti, n.7. ff.de iuſtitia & iure* obſeruauit *Me-
noch.conſ.86.n.23.lib.1.* vel quando etiam ap-
paret, quomodo ius diſponat, vel illo in ca-
ſu diſponere debuerit, *Simon de Prętis lib.2 de
vltim. volunt. interpretat.3. dub.1.ſolut.2. nu.7.
& 8. & reſolut.3. num.10. pag.234 & 239.*
26 Si autem † verba illa, *O deſcendientes*,dictę
l.9. Tauri, de naturalibus liberis intelligere
velis , neceſſe eſt dicere verba illa, *O deſcen-
dientes*,eſſe interpretanda de deſcendentibus
ex filiabus, & non ex filiis ; quia ſub verbis
præcedentibus, *Hijo, o hijos* , filiæ quoque
comprehenduntur , *l ſi quis 16. in princip ff.
de teſtamentar. tutel. l. ſi ita ſit ſcriptum. 45. in
princip.ff. de legatis 2.l iuſta 201. ff.de verbor. ſi-
gnification.* Doctores in *l.1.ff. eodem tit.* ſicque
ad fœminas relatio facienda eſt,vt ſenſus ci-
uilis Regiique iuris diſpoſitioni congruat,
ſecundùm notata hoc *capite d num.11.*
27 Differentiam autem † inter maternam &
paternam lineam adhuc iure Regio nouo
perſiſtere conſtat:quia in dicta *l.9.Tauri,ho-
die l.7.tit.8.lib.5.Recopilat.* illegitimi liberi ex-
cluſis maternis auis ad maternam ab inte-
ſtato hereditatem admittuntur , *in l. 6.* ta-
men *Tauri* hodie *l 1. dict. tit. 8.Recopilat.* pa-
ternis auis ſuperſtitibus à patris hereditatis
ſucceſſione filii ab inteſtato excluduntur,vt
vt patet ibi: *En caſo que los dichos deſcendientes
no tenian hijos deſcendientes legitimos.* Ergo ſi fi-
lios, ſed non legitimos, habeant, aſcenden-
tes tantùm admittuntur , licèt teſtamento
pręteritis auis filius nepoti quicquid volue-
rit ad libitum relinquere poterat, *l.10. Tau-
ri, hodie l.8.dict.tit.8. Recopilat.* Vnde hæc dif-
ferentia ? niſi ex illa certitudine & incerti-
tudine filiorum,quam leges ciuiles, & ſep-
tem Partiti iuris amplexerant, quæ incorre-
ctæ remanſerunt,quia dictæ *l.9.Tauri,& l.7.
Recop.* editæ tantùm ſunt ad correctionem
*l.ſi qua illuſtris.5. C. ad Senatuſconſult.Orfician.
l.11.tit.13.par.6.* quatenus ad matris vulga-
ris hereditatem vnà cum iuſtis iniuſtos fi-
lios admittebat , & ad declarandum qualis
damnatus coitus dicatur .

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Nati ex damnato coitu an succedāt matri aut auiæ, & numeris seqq.*
Nati isti matri & auiæ certissimi sunt liberi.
2 *Nati ex damnato coitu ab intestato aut testamento non succedunt ascendentibus.*
3 *Nati ex damnato coitu iure ciuili alimentis priuantur.*
Duritiam Nouellæ 89. cap. 6. aliâs cap. 15. & Authenticæ ex complexu, C. de incestis nuptijs defendere conatur dominus Madera. Sed reprobatur.
Nati ex damnato coitu nō ideo desinunt esse filij.
4 *Natis ex damnato coitu debentur alimenta iuxta ius Canonicum, Regium, & alienigenum.*
5 *Natis ex complexu damnato, licèt certi sint matri filij, obstat ad succedendum nota illa coitus damnati.*
Successiones hereditariæ sunt introductæ iure ciuili secundùm veriorem opinionem.
6 *Successiones hereditariæ sunt iuris diuini, & gentium secundùm alios, sed reprobatur.*
7 *Nati ex coitu damnato an inter se & transuersalibus succedant, & num. seqq.*
Quæstio ista cogitanda relinquitur à Gregorio Lopez.
8 *Intellectus l. si spurius. 4. ff. unde cognati, & num. 51.*
9 *Cognatio denotat tantùm naturalitatem.*
Nati ex damnato coitu sunt cognati matri & collateralibus.
Natura non cognouit differentiam legitimorum & illegitimorum.
10 *Lex correctoria casus tantùm expressos, & non alios etiam per extensionem comprehendit.*
Odia sunt restringenda.
11 *Pœna non egreditur suos auctores. Declara numer. 57.*
Filius vulgò quæsitus licèt non succedat matri illustri, succedit tamen collateralibus eius.
12 *Admittendus est, qui exclusus expresse non reperitur.*
13 *Intellectus l. 6. tit. 8. lib. 5. Recop. & à n. 64.*
Prohibitum in vna ex duabus rebus, censetur in altera permissum.
14 *Doctores qui tenent natum ex damnato coitu succedere transuersalibus matris.*
15 *Natus ex damnato coitu respectu patris & matris non est filius nominandus.*
Fundamento sublato corruit ædificium.
16 *Nati ex damnato coitu non includuntur in dispositione legali expressa vel tacita.*
17 *Successio hereditaria defertur ordine successiuo.*
18 *Vitium radicis in totam arborem, omnesque ramusculos transfunditur & propagatur.*
Cognatio legitima nulla est ex illegitimo nascendi principio & radice corrupta.
19 *Perduellis filius licèt patri non succedat, cognatis tamen eius succedit secundùm aliquos, sed secundùm veriorem opinionem neque cognatis succedit, num. 21.*
20 *Perduellis quibus afficiatur pœnis remissiuè.*
Perduellis filij quibus plectantur pœnis remissiuè.
21 *Perduellis filij patri, cognatis eius, & extraneis ex testamento & ab intestato non succedunt.*
22 *Intellectus Nouellæ 74. cap. 6. & num. seq.*
23 *Dictio,* etiam, *exprimit casum magis dubitabilem, & implicat minus dubitabilem.*
24 *Incestus crimen longè grauius est adulterio.*
Incestus crimen lege 12. tab. vltimo supplicio damnabatur.
Incestus crimen committens de monte Tarpeio deijciebatur.
Bona omnia incestum committentis Fisco addicuntur.
26 *Filius alicuius virtutis vel vitij apud diuinas litteras aliquando vocatur quis.*
27 *Intellectus Nouellæ 89. cap. 15. aliâs cap. 6. & numeris seqq.*
28 *Intellectus Nouellæ 74. cap. 6. & nu. seqq.*
Lex generaliter loquens, generaliter est intelligenda.
29 *Patris appellatione non continetur mater.*
30 *Parentis appellatione comprehenditur mater.*
31 *Intellectus l. 6. tit. 8. lib. 5. Recop. & nu. seqq. & n. 43. & seqq.*
32 *Verba in proœmio legis posita mentem legis & eius decisionem declarant.*
33 *Dispositio cùm clara & specifica est, ex ratione vel causa in proœmio aut præfatione posita, non recipit intellectum restrictiuum, aut ampliatiuum, sed proœmium à clara dispositione interpretationem recipit.*
34 *Proœmium generale facit generalem dispositionem, quamuis specialia subijciantur verba.*
35 *Intellectus l. 9. Tauri, & l. 7. titul. 8. lib. 5. Recopilation. & num. seqq.*
36 *Referens dispositio nihil operatur, quando non constat de relato. Declara n. 39.*
37 *Plus si in referente est quam in relato, plus illud non est in consideratione. Declara n. 39.*
38 *Exceptio debet esse de regula.*
Lex debet seruire de dubio, & aliquid nouiter disponere.
39 *Referens dispositio si fit ampliandi gratia, non restringitur per relatum.*
40 *Coitus clerici cum soluta, quæ non est eius concubina, aut consanguinea, non est damnatus & punibilis secundùm aliquos, sed reprobantur numer. 42.*
45 *Dictio,* aliter, *est similium repetitiua.*
46 *Priuatio supponit habitum.*
49 *Dictio,* talis, *est repetitiua omnium proximè dictorum.*
50 *Referuntur Doctores, qui tenent, natos ex damnato coitu non succedere transuersalibus maternis.*
51 *Spurius propriè est qui vulgò conceptus est.*
52 *Verba propriè sunt intelligenda.*

53 *Argumentum à particulari ad generale non procedit.*

54 *Nati ex damnato coitu cognationis iura non retinent tam matris, quàm lineæ maternæ respectu.*
Nomina ista, agnatus, cognatus, consanguineus, affinis & similia sunt iuris & non naturæ.

55 *Nati ex damnato coitu propter notam excluduntur à successione.*
Ratio vbi est eadem, idem ius statuendum est.

56 *Quando est eadem ratio non dicitur iuris extensio, sed intensio seu declaratio. Dispositio odiosa, sed rationabilis, extendi potest.*

57 *Nati ex coitu damnato ideo à successione transuersalium excluduntur, quia ipsis agnationis & cognationis iura deficiunt.*

58 *Filius in casu l. si qua illustris. 5. C. ad Senatusc. Orfician. non est incapax successionis matris illustris.*
Filius vulgò quæsitus, si solus est, matri illustri succedit.

59 *Exclusus censetur qui sub generalitate exclusionis continetur, licèt expressis verbis alicuius legis non excludatur.*

60 *Intellectus l. 3. in fin. tit. 21. p. 4. & numeris seqq.*
Mulieres nubentes clericis maiorum ordinum si ancillæ sunt, venduntur, quarum pretium Ecclesiæ datur; si verò liberæ, Ecclesiæ seruituti mancipabantur, & ipsi Ecclesiastico beneficio priuantur.

61 *Filij ex tali pollutione nati serui fiunt illius Ecclesiæ.*
Filij isti clericis patribus non succedunt, matribus verò sic, & qua ratione.

62 *Serui operibus publicis deputati priuatarum ancillarum consortijs se adiungentes cum vxoribus & eorum liberis in seruitutem rediguntur.*
Libera connubium cum seruo alieno contrahens ancilla fiebat ignorantis domini illius serui, & num 63. sed postea correctum fuit, ibi.

63 *Intellectus l. Lucius Titius. 27. ff. depositi*

65 *Reciprocum,* Suus. sua, suum, *necessariò ad tertiam personam referendum est, quando in oratione est prima vel secunda persona, & Ouid. & Sallustius defenduntur contra Vallam.*

66 *Reciprocum,* Suus, sua, suum, *quando omnes personæ in oratione contentæ sunt tertiæ, & sensus clarus & euidens est, non causat amphibologiam.*
Virgilij littera retinetur & intelligitur contra eundem Vallam.

67 *Reciprocum,* Suus, *quando sermo ambiguus est, refertur ad primum & præcipuum orationis suppositum.*

68 *Verba dictæ l. 6. tit. 8. lib. 5. Recopilation. opponuntur, & ipsis respondetur.*

69 *Princeps filios ex quocunque coitu damnato procreatos legitimare potest, dummodo qualitas & nota illa exprimantur.*

70 *Regula l. cùm Prætor, ff. de iudicijs, non procedit, quando casus omissus alia via & iure excluditur vel admittitur.*

71 *Dicta regula non procedit etiam quando in casu omisso eadem militat ratio quæ in expresso.*
Coitus damnatus quis dicatur, remissiuè.

CAPVT XIV.

Nepotibus ex filia & ex damnato coitu procreatis in auiæ vel auunculi hereditate an Repræsentationis beneficium concedatur.

1 EX coitu damnato †liberis an repræsentationis ius in ab intestato successione competat, dubitari poterat. Sed vt clariùs procedam, duo sunt distinguendi casus. Primus, quando de materna, aut auita hereditate inter nepotem ex sorore & auunculum, aut inter nepotes eiusdem gradus licèt numero dispares ex diuersis sororibus tractatur. Secundus, quando nepotes ex sorore & auunculus contendunt de hereditate alterius defuncti fratris. Et quoad primum casum dicendum videtur repræsentationi locum esse: quia nepotes isti auiæ, de cuius agitur successione, certissimi & natura indubitabiles sunt, quapropter ipsis competit ab intestato successio, & per consequens repræsentatio; vt loquens de liberis vulgò quæsitis lato diximus sermone suprà capite præcedenti.

2 Nihilominùs tamen†contrarium dicendum est. Quia tali sunt odio legibus persecuti, vt solùm ab intestato & ex testamento matris successio denegaretur, *l. si quis incesti. 6. C. de incestis & inutilibus nuptijs, Nouella 74. quibus modis naturales efficiantur legitimi, & sui, cap. 6. Eos enim* (inquit) *qui semel ex odibilibus nobis, & propterea prohibitis nuptijs procedunt, neque naturales vocari, neque participanda eis vlla clementia est, sed sit supplicium etiam hoc patrum, vt agnoscant, quia neque quicquam peccatricis concupiscentiæ eorum habebunt filij: & Nouella 89. quibus modis naturales efficiantur sui, c. 15. aliàs c. 6. au hen. licèt, in fine, C. de naturalib. lib. l. 11. tit. 13. par. 6. l. 9. Tauri, hodie l. 7. tit. 8. lib. 5. Recop. ibi: Saluo si los tales hijos fueren de dañado y punible ayuntamiento de parte de la madre, que en tal caso mandamos que no puedan heredar a sus madres ex testamento, ni ab intestato:* & Doctores vtrobique. *Valentin. Forster. lib. 6. de success. ab intest. cap. 50. num. 1. &* 2. & cum multis *Alex. Trentacinq. variar. resol. lib. 1. resolut. 2. de nothis & spurijs, à n. 1. Surd. dec.* 249. per totam, præcipuè *num. 8. & 20. Gaspar Thesaur. lib. 1. quæstionum forensium c. 23. num. 23. & Anton. Faber lib. 5. Codicis Fabriani, tit. 16. de naturalibus & spurijs, definitio 6.*

3 Ve-

3 Verumetiam † iure ciuili alimentis priuan-
tur, dict. c. 15. aliàs 6. eiusdem Nouellæ 89. ibi:
Neque alendus est à parentibus, Authentica ex
complexu; ibi: Vt non alantur à patre, C. de
incestis nuptijs. Et licèt sententiæ huius du-
ritiam defendere conetur dominus Gregor.
Lopez Madera meritissimus supremi Hispa-
niarum Senatus Cōsiliarius in libro suo singu-
lari animaduersionum, c. 32. contrarium di-
cendum est: nam vt grauiter & doctè dicit
Francisc. Connan. lib. 2. commentarior. iuris ciuilis
c. 16. num. 3. post princip. Lex naturæ nullis se
angustijs includi passa est, eodemque iure filios om-
nes quomodocunque nati essent, habuit. Tam pa-
ter est eius instituto qui ex concubina, meretrice,
ancilla, consobrina, quàm qui iusta ex vxore liberos
suscepit. Et ex simili coitu naturalis coniun-
ctio & affinitas nuptias prohibens nascitur,
& filius quamuis per incestum susceptus,
non ideo filius esse desinit, quoniam vt ait
Diuus Augustin. de bono coniugali cap. 16. Sicut
satius est mori fame, quam idolothycis vesci: ita sa-
tius est defungi sine liberis, quàm ex illicito coitu
stirpem quærere. Vndecunque autem nascantur ho-
mines si parentum vitia non sectentur vt Deum
rectè colant, honesti & salui erunt. Semen enim ho-
minis ex qualicunque homine, Dei creatura est, &
eo malè vtentibus malè erit, non ipsum aliquando
malū erit. Et refertur in c. vndecunq; 3. distinct.
4 56. & in c. sicut 8. 32. qu. 4. Quo fit, † vt iuxta
naturalis iuris præcepta l. 1. §. ius naturale, ff.
de iustitia & iure, princip. inst. de iur. natur. c. ius
naturale 7. distinctione 1. Pontificia decisione
ali debeant, cap. cùm haberet 5. in fine de eo qui
duxit in matrim. quam polluit per adulterium.
Quod tam ius Regium dicta l. 9. Tauri, vers.
Pero bien permitimos, &c. l. 7. tit. 8. lib. 5. Reco-
pilat. quam alienigena iura sequuntur, vt
patet ex Couar. 2. parte de sponsalibus c. 8. §. 6.
Paleo: hus de nothis & spurijs, c. 48. Fran. Marcus
q. 458. par. 2. Anton. Thesaur. decis. 211. Caual-
can. decis. 10. à n. 35. part. 3. Anton. Faber dicto
tit. 16. definition. 7. Valent. Forster. d. c. 50. à nu. 3.
Trentacinq. d. resolut. 2. à num 27. & Surd. de ali-
mentis tit. 1. quæst. 10. qui latè hanc conclusio-
nem ampliant, & limitant. Si; igitur ex
damnato coitu liberi succedere nequeunt
matri, sequitur repræsentationem cessare.
5 Neque obstat † certitudo in contrarium
considerata: nam filij, de quibus in capite
præcedenti, non sunt ex complexu damna-
to, ideò ratione certitudinis, cùm nihil
aliud ipsis obstet, ab intestato matri, & per
fœmineam lineam coniunctis succedunt, &
matrum personam repræsentant. Secus au-
tem est in liberis ex damnato coitu pro-
creatis: nam ratione istius notæ ab heredi-
tate matris & coniunctorum maternorum
leges ciuiles excluserunt. Lex enim ciuilis
tollere potuit, quæ iure ciuili introducta

sunt, quales sunt successiones hereditariæ,
vt latè probat Anton. Pichard. in rubric. inst. de
hereditat. quæ ab intestat. deferuntur, à n 47. vsque
ad 59. Ferdinan. Vazquez lib. 3. illustrium con-
trouers. c. 100. nu. 2. Alexan. Picenardus ad rubr.
inst. de testamentis, pag. 6. & rectius Anton. Fa-
ber 1. parte iurisprudent. Papinianeæ tit. 2. prin-
6 cip. 5. illatione 1. & 2. Nec dicas † iure diuino
& Romanorum esse, imò & iure gentium:
quia apud omnes ferè gentes obseruantur,
vt dicunt Anton. Gomez tom. 1. resolution. cap. 1.
n. 2. Guillelm. Benedict. in cap. Raynutius, verb. te-
stamentum, el primero, n. 2. de testament. Vacon. à
Vacuna lib. 1. declaration. iuris, declaratio. 15. nu. 5.
Connanus lib. 9 commentarior. iur. ciuil. cap. 1. n. 3.
& Petrus GilKenius 3. parte de præscriptionibus,
cap. 3. à n. 150. Quia auctoritatibus iuris di-
uini & legum ciuilium respondit Pichard.
vbi supra, à num. 55. Nec sequitur apud om-
nes ferè gentes successiones custodiuntur:
ergo sunt etiam iuris gentium, vt benè pro-
bat Ant. Faber d. tit. 3. princip. illation. 1.
7 Nunc † videamus de secundo altero ca-
su, quando nepos ex sorore & auunculus de
alterius defuncti fratris hereditate conten-
dunt, an tunc nepos iste in locum matris
subingrediens cum auunculo concurrat.
Huius quæstionis decisio pendet ex altera,
an liberi ex damnato coitu damnati inter
se succedere possint. Adeo difficilis est quæ-
stio ista, vt decidere non ausus cogitandum
reliquerit Gregor. Lopez in l. fin. glos. 1. tit. 13.
p. 6. Et quod transuersalibus nati ex damna-
to coitu succedere possint, sequentibus fun-
8 damentis probatur. Primò, † ex l. si spurius. 4.
ff. vnde cognati. Si spurius (Vlpianus inquit)
intestato decesserit, iure consanguinitatis aut agna-
tionis, hereditas eius ad nullum pertinet: quia con-
sanguinitatis, itemque agnationis iura à patre oriū-
tur: proximitatis autem nomine mater eius, aut
frater eadem matre natus bonorum possessionem
eius edicto petere potest: vbi constat spurium
ad collateralium successionem admitti. Sed
appellatione spurij continentur ex com-
plexu damnato procreati, vt dixi supra
hoc libro, cap. 13. num. 4. Ergo ex damnato
coitu nati inter se admittuntur.
9 Secundò: † cognatio denotat tantùm san-
guinem, id est, naturalitatem, l. hac parte. 2.
ff. vnde cognati: hac parte (ait Gaius) Procon-
sul. naturali æquitate motus omnibus cognatis pro-
mittit bonorum possessionem, quos sanguinis ratio
vocat ad hereditatem, licèt iure ciuili deficiant: l.
non facilè 4. § cognationis substantia ff. de gradi-
bus, §. qua parte 2. in princip. & §. vulgò quæsi-
tos 5. instit. de succes. cognator. Et cognatis istis
hereditas ab intestato debetur, toto titulo
ff. vnde cognati, & dicta l. hac parte. Nati ex
damnato coitu respectu matris & collate-
ralium sunt cognati, dicta l. hac parte, dict.
l. si

l. si spurius, dicto §. vulgò quæsitos: quia natura hanc legitimorum & illegitimorum differentiam non cognouit secundùm M. Ant. Nattam cons. 231. num. 4. lib. 1. Ergo debet admitti, & præferri agnatis remotioribus collateralium: nam sublata agnationis, & cognationis differentia secundùm Nouellam 118. cap. 4. quemadmodum cognatus proximus remotiorem cognatum excludit, ita cognatus proximus agnatum remotiorem etiam excludere debet.

10 Tertiò, † licèt ex damnato coitu procreati à matris successione remoueantur, Nouella 74. cap. 6. & Nouella 89. cap. 15. alias cap. 6. authen. licèt in fine, C. de naturalib. lib. l. 11. tit. 13. par. 6. quæ iura antiqua correxerunt, non tamen excluduntur expreßè à collateralium successione. Ergo non sunt extendendæ ad collaterales: tum quia lex correctoria casus expreßos tantùm & non alios etiam per extensionem comprehendit, l. præcipimus 32. in fin. C. de appellationib. l. 1. C. de iure dotium, l. sancimus 27. C. de testament. Bart. in l. si constante, num. 39. 43. & 49. vbi Ripa num. 57. & seq. ff. soluto matrimonio, Tiraquel. de legibus connubialib. glos. 2. n. 22. Menoch. de recuperan. posses. remedio 14. num. 17. in fine, Marcus Anton. Engenius cons. 49. num. 18. & seq. Cacheran. decis. 21. num. 13. & 14. & Sarmiento lib. 1. selectarum interpretation. cap. 12. n. 5. Tum etiam, quia odia sunt restringenda, regula odia 15. de regulis iuris, lib. 6. l. cùm quidam 19. ff. de liber. & posth. las. in l. qui exceptionem, num. 1. notabili 1. ff. de conditione indebiti, Tiraquel. de retractu in præfatione, num. 62. & seq. Vincent. Honded. cons. 95. num. 98. & num. 112. lib. 1.

11 Quartò: † Ratio ob quam isti parentibus suis nō succedunt, est propter delictum, quod in coëundo perpetrarunt: transuersalis autem nullo modo deliquit. Ergo ista pœna minime afficiendus est, cùm pœnæ suos auctores non egrediantur, l. sancimus 22. C. de pœnis.

Quintò: filius matris illustris vulgò quæsitus per legitimos & iustos filios ab eius successione excluditur, l. si qua illustris. 5. C. ad Senatusconf. Orfician. Si tamen de transuersalium successione agitur, vnà cum iustis fratribus ad hereditatem concurrit, vt post Cinum dicit Afflict. decis. 96. n. 8. versic. Septima, Valentin. Forsterus. lib. 8. de successionibus ab intestato, cap. 11. num. 2. Ergo eodem modo nostro in casu dicendum est, quòd licèt ex damnato coitu parentibus non succedant, possunt tamen transuersalibus matris succedere.

12 Sextò: † Nulla lege inuenitur expressum liberos ex damnato coitu à transuersalium matris successione alienos esse. Ergo admitti debent: argumentum l. 1. §. 1. ff. de testibus. Hæc quoad ius commune dicta sufficiant.

Septimò: quoad nos probatur ex l. 3. in fin. tit. 21. partita 4. vbi matri nubenti clerico beneficiato filius succedit. Ergo rectiùs dicendum est transuersalibus eius, qui nòn deliquerunt, successuros.

13 Octauò, † probatur ex l. 6. tit. 8. lib. 5. Recopilat. vbi cum dicta lex in proœmio proposuisset occasionem tollendam viduis & virginibus, ne concubinæ sint clericorum, si filij in bonis suis, parētum & cognatorum succederent, postea in eius decisione dicit clericorum filios non esse successuros in bonis patrum clericorum, nec cognatorum paternorum: ex quibus dicendum videtur matrum successionem & eius cognatorum permissam fuisse: nam cùm ex duabus rebus prohibita vna est, censetur altera permissa, l. cùm Prætor. 12. ff. de iudicijs vbi glos. alia iura citat, Crotus cons. 115. num. 5. vol. 1. Franc. Bec. cons. 60. n. 8. vol. 1. Simon de Pratis cons. 121. n. 21. & Pancirol. cons. 106. num. 20.

14 Hanc principalem sententiam † licèt non sic fundatam, tenent post Cinum, Angelum Peruf. Andream de Isernia, Ludouicum de Sardis, Ioannem Petrucium de Monte Sperelo, Angelum Aretinum, Corneum, Caccialupum, Antonium de Rosellis, Mathesilanum, Nicolaum de Vbaldis, Curtium Iunior. Gregorium Lopez, & Couarruuiam, Ioannes Matienco in l. 6. glos. 4. num. 4. & 5. tit. 8. lib. 5. Recopilat. Spino in speculo testamentor. glos. 16. num. 19. & 20. Velazquez de Auendan. in l. 9. Tauri. glos. 6. num. 4. & glos. 10. num. 16. & 17. Azeuedo in l. 1. num. 34. & 35. tit. 8. lib. 5. Recopilat. Ioan. Gutierrez lib. 2. practicarum, quæstion. 103. Vegius consil. 62. num. 51. Peregrin. lib. 3. de iure fisci, tit. 28. num. 43. & ita fuisse iudicatum dicit Afflict. decis. 96. n. 6. Vincen. de Franch. decis. 238. per totam, par. 2. Borgnin. Caualcan. decis. 10. n. 6. par. 3. Gaspar Thesaur. lib. 1. quæstion. forensium c. 22. num. 24. cum duobus sequentibus. Et secundùm hanc opinionem nepos ex sorore matrem repræsentans debet cōcurrere cum auunculo ad hereditatem alterius defuncti auunculi, iuxta dicta in capite præcedenti, à numero 9.

15 Contrariam tamen sententiam † veriorem esse existimo. Primò, quia natus ex damnato coitu non est filius nominandus nec patris, nec matris respectu, auth. ex complexu, C. de incestis nuptijs, Nouella 89. cap. 15. aliàs cap. 6. Ergo similiter nec frater nec patruus inuenietur, & per cōsequens nec consanguineis, nec transuersalibus succedet: quia sublato fundamento vt corruat ædificium necesse est, cap. cùm Paulus 26. 1. quæst. 1. Contra hoc obstat istos ex nefario complexu natos esse natura filios, & pro filijs

agno-

agnoscere nemo inficias iturus est, & probaui supra *hoc cap.num 3.& 9.* Sed respondetur, quòd quãuis natura sint filij, quoad legis tamẽ dispositionem prorsus pro incognitis habentur & reputantur, vt dixi in principio huius numeri, & in fortioribus terminis loquens de filijs naturalibus probaui supra *hoc libro, cap. 11.numer. 28.* Inde

16 † *Baldus in l. generaliter, §.cùm autem, à num. 2.C. de institutionbius, & substitutionibus, & in l. etiam, numer. 3.C. ad legem Falc.* notat quòd hi liberi non includantur in dispositione legali expressa vel tacita: legis autem dispositio in successionibus præcipuè spectatur, & hinc consequitur eos neque ex tacita, neque præsumpta mente posse ad successionem venire, cùm dispositio legis cesset, quæ eos tanquam omni odio dignos à beneficio paterno excludit ac submouet, *l.Lucius Titius,90.§.Lucius Titius,ff.de legat.2.*

17 Secundò,† successio ordine defertur successiuo, *l. 1.§.qui semel, ff. de successor. edicto.* Hic autem deest successionis initium, quia matri non succedunt, multo minus itaque collateralibus succedunt, quibus per matrẽ coniunguntur: ea igitur copula si desit, extranei prorsus inter se, quantum attinet ad legis dispositionem, habebuntur: argumento *auth. multo magis, C. de sacrosanct. Eccles.*

18 Tertiò, † sicut filii ex damnato coitu matri succedere non possunt, ex locis supra relatis hoc capite, num. 2. ita neque cognatis maternis succedere possunt, quia mater successionis prohibitione infecta est, & hoc ipsum quoque vitium & contagium radicis in totam deinde arborem, omnesque ramusculos transfunditur & propagatur: argum. *l. fin. C. de natur. liber.* per quem textum *Bald. in l. fin. num. 4.C. de verb. significat.* dicit, quòd nulla potest esse cognatio legitima ex illegitimo nascendi principio & radice corrupta. Inde similiter *Odofredus in dict.l.fin.C.de naturalibus liberis* tradit, quòd nepos ex filio spurio non succedat ab intestato, nec ex testamento auo suo: quia non potest esse nepos sine stipite quo ipse caret.

19 Neque † obstat si dicas, ista duo præcedentia argumenta non conuincere: quia benè sequitur, non potest succedere parentibus, & nihilominus transuersalibus succedere: exemplum sit in perduellionis reo cui suus filius, neque alius, succedere potest, sed bona à Fisco auferuntur, *l. Pannonius Auctus 87.§. rei perduellionis, ff. de acquir. hered. l.cùm filius 76.§ fin. ff.de legat. 2.§.per contrarium 5. instit. de hereditat. quæ ab intest. defer.* Cognatis tamen istius perduellionis filij eius succedere possunt, quia prohibitum non est, secundùm *Matienço in dicta glos. 4.num. 5.& Fachineum lib. 6. controuers. iuris, cap. 10.vers.* Nec obstat illud argumentum. Respondetur †

20 enim tam graue perduellionis delictum esse, vt non solùm committens multis afficiatur pœnis, de quibus latè post multos *Tiberius Decianus in tractatu criminal. lib. 7.à cap.31 Peregrin.lib.3.de iure fisci, tit.8.&* latissimè *Prosper.Farinac.tom.4.criminal.quæst.116. §. 1.& 2.* sed vt magis terreantur parentes in liberorum personis ipsi filij aliis etiam pœnis plectuntur, de quibus *Tiber Decian.* vbi supra, *Peregrin. dicto lib. 3.tit. 9.&* cum multis latè *Farinac.dicta quæstion.116.§.3.à n.*

21 *72.* Inter quas † filij non tantùm ab intestato, nec ex testamento perduellioni patri succedere nequeunt, sed ab omni prorsus successione parentum, transuersalium, & extraneorum remoueantur, vt in perpetua egestate viuant, *l. quisquis 5.§.filij verò,C. ad legem Iuliam Maiestatis,* vbi *glos. & Doctores* communiter, *Iodoch. Dambauderius in practica crimin. cap. 62. de crimine les. Maiestat. num. 10.Grammatic. decis. 6.num.9. Anton. Gom.tom. 3.variar. cap. 2.num. 13. Mcnoch. cons. 175. à num.2.& à num.23.lib.3.&* cum multis *Farinac. dicto §. 3.num. 75.*

22 Quartò: † quia liberi isti incapaces sunt ab omni successione, neque participanda eis vlla clementia est in supplicium patris, *Nouella 74.cap.6. Eos enim* (inquit) *qui semel ex odibilibus nobis, & propterea prohibitis nuptijs procedunt, neque naturales vocari, neque participanda eis vlla clementia est, sed sit supplicium etiã hoc patrum, vt agnoscant, quia neque quicquam peccatricis concupiscentiæ eorum habebunt filij:* vbi primò considera verba illa: *Neque naturales vocari,* si isti quoad ius ciuile naturalitate carent, quomodo cognati dici possunt, aut quo iure ad collateralium successionem admitti desiderant? Similiter etiam ponderanda sunt verba illa: *Neque participanda eis vlla clementia est:* vbi Iustinianus generaliter vult, vt ipsis omnes legalis clementiæ ianuæ etiam quoad alimenta clausæ sint.

23 Tertiò, † sunt perpendenda sequentia illa verba: *Sed sit supplicium etiam hoc patrum, vt agnoscant,* &c. vbi dictio illa, *etiam,* exprimit casum magis dubitabilem, & implicat minus dubitabilem, *l. etiam 18. ff. soluto matrimonio, Surd. cons. 303.n. 15.vol. 3.* Et sic, vt homines ab istis nefariis amplexibus faciliùs arcerentur, non solùm Iustinianus filios istos à parentum iure naturæ debita, sed etiam à transuersalium non debita successione exclusit in pœnam parentum, quemadmodum perduellionis filios non tantùm parentum, sed transuersalium, & extraneorum successionum in parentum pœnam lex fecit incapaces, vt paulò ante dixi *n.21.*

24 Nec dicas† dictum cap.6. Nouellæ loqui solùm de successione parẽtum propter verba

ba illa vltima: *vt agnoscant, quia neque quicquã peccatricis concupiscentiæ eorum habebunt filij*: quia non possunt intelligi de successione parentum, supponerent enim tunc ex parte parentum esse facultatem disponendi testamento, vel tacitè ab intestato, quod minimè esse potest; nam cùm incestus crimen longè grauius sit adulterio, teste Diuo Augustino de adulterinis coniugijs: *Adulterij malum* (ait) *vincit fornicationem, vincitur autem ab incestu*. Lege 12. tabul. vltimo supplicio imposito *Cicer. lib. 2. de legibus*: de monte Tarpeio delinquens deijciebatur. *Cornel. Tacit. lib.* 5. & omnia bona fisco adiiciebantur, *Nouella* 12. *c.* 1. *Auth. incestas nuptias, C. de incestis nuptijs, Boerius decis.* 264. *n.* 14. *&* 15. *Antonin. Thesaur. decis.* 100. *n.* 2. *in fin. Menoch. lib.* 2. *de arbitrarijs casu* 50. *à num.* 48. *Peregrin. lib.* 4. *de iure fisci, tit.* 5. *n.* 16. *Petrus Gregor in* 2. *parte syntagmatis iuris, lib.* 9. *c.* 11. *n.* 4. *& Farinac. tom.* 4. *criminal. quæst.* 149. *p.* 2. *nu.* 127. & per consequens impertinens esset suppositum. Et
25 verba illa; † *Peccatricis concupiscentia eorum*, nõ reguntur ab accusatiuo illo: *quicquam*, sed à nominatiuo illo, *filij*, nam cum lex huiuscemodi ex damnato coitu natis patrem aut matrem certam dare noluerit, nec naturalium nomine ornare voluerit, & tamen ab aliquibus procreatos videret, vocauit eos filios peccatricis concupiscentiæ, quasi ita diceret Nouella: *Quia neque peccatricis concupiscentiæ illorum filij quicquam habebunt* Rectius ista interpretatio congruit, iuxta quam verba illa: *Quia neque quicquam, &c.* non sunt restringẽda ad patrum successionem, quorum bona confiscata iam remanebant, sed generaliter de cuiuscunque transuersalis aut extranei ab intestato vel testamentaria successione intelligenda sunt. Nouum enim
26 non est † dici filios alicuius virtutis aut vitii: nam apud diuinas litteras filii sapientiæ dicuntur, *Diuus Mattheus cap.* 11. *versic.* 19. *Et iustificata est sapientia à filys suis*. Filii Dei qui Deum colunt & inuocant, atque eius præcepta obseruant, *Genes. c.* 6. *vers* 2. *&* 4. *& Ioan. cap.* 1. *vers.* 12. *Diuus Athanasius lib. de diuersis quæstionibus, qu.* 19. *&* 97. *Cyril. Alexandrin. lib.* 2 *contra Iulianum Apostatam*. Quemadmodum à contrario dicuntur filii perditionis, *Diuus Paulus* 2. *ad Thessalonicens. cap.* 2. *versic.* 3. & filij mortis. 1. *Regum cap.* 20. *versic.* 31. *in fine, & cap.* 26. *versic.* 16. *&* 2. *Regum cap.* 12. *versic.* 5. Filii quoque promissionis, erroris, & diaboli nuncupantur *à Diuo Ambrosio lib.* 4. *ad cap.* 14. *Lucæ. Sicut enim* (inquit) *qui filij promissionis sunt, æstimantur in semen bonum: ita etiam qui filii erroris sunt, æstimantur in semen malum. Nam & Iudæi ex patre diabolo, non vtiq; carnis successione, sed criminis.*

27 Quintò † principalis sententia probatur ex *Nouella* 89. *c.* 15. aliàs *c.* 6. *Primum quidem* (inquit) *omnis, qui ex complexibus (non enim hoc vocamus nuptias) aut nefariis, aut incestis, aut damnatis processerit, iste neque naturalis nominatur, neque alendus est à parentibus, neque habebit quoddã ad præsentem legem participium*; vbi probatur filium ex damnato coitu parentibus non esse naturalem. Ergo neque agnatus, neq; cognatus est, & per consequens non potest succedere transuersalibus matris; quia ad eorum successionem aut cognationis aut agnationis iure tantùm admitti poterat, vt patet ex integris titulis Digestorum, Codicis, & Institutionum.

28 Si dixeris forsan † dictam *Nouellam* 74. *c.* 6. & dictam *Nouellam* 89. *cap.* 15. negare filios istos patri tantum, non verò matri esse naturales, & sic argumentum cessare, & per consequens collateralibus maternis esse cognatos & cognatorum iure ipsis succedere potuisse. Respondetur vtraque Nouellas affirmasse matribus neque naturales hosce filios esse, quia dicta in *Nouella* 74. *c.* 6. dicitur. *Eos enim qui semel ex odibilibus nobis, & propterea prohibitis nuptiis procedunt, neque naturales vocari*: vbi Iustinianus generaliter dicit eos non esse naturales filios. Ergo generaliter intelligendum tam patris quàm matris respectu, *l.* 1. §. *generaliter autem. ff. de legatis præstand. l. in fraudem.* 5. *ff. de testam. milit. l.* 1. §. *quod autem. ff. de aleatoribus*, & post alios *Camil Gallinus de verbor. significatione lib.* 10. *c.* 2. 3. *&* 4. *Cephal. cons.* 393. *à num.* 101. *& cons.* 307. *num.* 18. *lib.* 3. *Surd. consil.* 132. *num.* 15. *lib.* 1.

29 Sed contra hoc † obstant verba illa sequentia, *Sed sit supplicium etiam hoc patrum*; vbi patris appellatione nõ continetur mater; nam pater est nomen iuris ciuilis, mater vero naturæ; mater est quæ peperit, pater qui genuerit; illa certissima, iste incertissimus est, *Connan. lib.* 2. *commentar. c.* 11. *nu.* 6. Respondetur non fuisse Iustiniani intentionem suum generale dictum restringere verbo illo, *patrum*; quia cum tam pater quàm mater in coeundo deliquerint, iustum fuit vtrunque puniri. Et licèt secundũ naturæ proprietatem & iuris rigorem sub patrum nomine mater non contineatur, largo modo comprehenditur, vt idem tractans ostendit Iustinianus in dicta *Nouella* 89. *c.* 15. Et apud nos vulgò patrum appellatione matrem quoque significamus. Præte-
30 rea † dicta *Nouella* 89. *c.* 15. aliàs *c.* 6. præcisè de matribus intelligi debet; quia Iustinianus numero singulari loquens de procreato ex complexibus nefariis, incestis, aut damnatis dicit naturalem non nominari, neq; alendum esse à parentibus. Ergo ostendit de matre etiam sensisse; tum quia plu-

rali

rali numero de patribus loquitur: tum
etiam quia parentis appellatione mater
quoque continetur, *l.appellatione parentis.*51.
ff.de verb. sign. vbi Doctores communiter.

31 Sextò probatur ex *l.6. tit.8. lib. 5. Recopil.*
Otrosi (inquit) *por no dar ocasion que las muge-*
res assi viudas, como virgines, sean barraganas de
clerigos, si sus hijos heredassen sus bienes y de sus
padres ò sus parientes. Vbi secundùm nostros
Doctores deciditur filios ex damnato coitu
clericorũ esse transuersalium cognatorum
successionum incapaces. Huic legi respon-
det aliquis pro hac parte non facere: quia
verba illa non sunt posita in decisione, sed
in eius proœmio, & quòd in legis decisione
filii clericorum non sunt exclusi à mater-
norum, sed à paternorum cognatorum
successione, ita respondit *Gregor. Lop. in l.3.*
gl.5. col.2. ante medium, tit.21. par.4. Sed re-
32 sponsio ista conuincitur, † quia verba in
proœmio posita mentem legis & eius de-
cisionem declarant, iuxta quæ decisio legis
intelligenda est, *l. fin. ff. de hered. instituend.*
vbi Doctores communiter, *Rota Genuæ de*
*mercatura decis.*31.*n.*8.*Cacheran. decis.*52.*nu.*10.
Cæsar Barzius decis. 94. *num.* 17. *& decis.* 97.
*num.*35. 39. *&* 42. *Gaspar. Thesaur. lib.*1.*quæst.*
*forens. quæst.*1. *à num.*1. *Vincent. Honded. cons.*9.
à num. 23. *lib.* 2. *Surd. cons.* 240. *num.*15. *lib.*2.
& loquens de legibus & statutis, *Ioan. Garsia*
*in præfatione de nobilitate, à num.*61. *& Menoch.*
lib.6. præsumptione 2. num. 3. & 4. Responsio
33 ista † ex eo subuerti videtur, quia cùm di-
spositio clara & specifica sit, ex ratione vel
causa in proœmio aut præfatione posita
non recipit intellectum restrictiuum aut
ampliatiuum, sed è contra proœmium à
clara dispositione interpretationem recipit,
Socin. Sen. cons. 24. per totum lib. 4. Corn. cons.
177. *num.*5.*lib.*4. *Syluest. Aldobrandin. cons.* 62.
*num.*16. *Alderan. Mascard. de interpretat. statutor.*
*conclus.*2.*num.*186. *Card. Tuschus tom.6. practic.*
*conclusion. littera P. conclus.*892.*num.*97. *&* 98.
Et cùm decisio dictæ *l. 6. Recop.* sit clara &
specifica, non videtur per eius proœmium
interpretationem recipere. Sed responde-
34 tur † huic considerationi, quod ex legis
speciali decisione non constat legem ex-
presè voluisse filios clericorum ad matris
& eius collateralium successionem admit-
tere, & cùm proœmium generale sit, quã-
uis postea specialia subiiciantur verba, vir-
tute tamen generalis proœmii resultat etiã
generalis dispositio, *l.regula 9. circa finem*, ibi:
Nam initium constitutionis generale est, ff. de iuris
& facti ignorantia, Imol. in l.si quis ita, §. ea lege,
*numer.9.ff.de verb. oblig. Dec. in cap.*1.*lectura* 1.
*num.9.de constitut. Corn. cons.*273.*num.*30. *lib.*4.
*Aldobrandin. cõs.*72.*num.*10. *lib.*1.*Camil. Gallin.*
*lib.5.de verb. signif. cap.*1.*Molin. lib.*1.*de Hispan.*
primog. cap.5.nu.3. Gutierrez practicar. quæstion.
*lib.3.quæst.*17.*num.*90.*&* 91. *Mascard. d. tractat.*
*conclus.*5.*à n.*18. *Thesaur. d. qu.*1. *n.* 1.

Licèt hæc pro hoc argumento sint con-
siderata, nihilominus dic dictam *l.6. Recop.*
nec pro ista, neque pro contraria parte fa-
cere, quia integra lex loquitur circa cleri-
ci & eius collateralium tantùm successio-
nem, nec vllum verbum esse de matris &
eius cognatorum successione, vt ostendam
infra *à num.*43. *& num.* 68.

35 Septimo † pro hac parte facit *l. 9. Tauri,*
quæ est l.7. tit.8. lib. 5. Recop. vbi cùm, prohi-
bita matris successione filiis ex damnato
coitu procreatis, loquens de filiis clericorũ
in fine dicit: *Mandamos que se guarde lo conte-*
nido en la ley que hizo el señor Rey don Iuan el
Primero en la Ciudad de Soria, que habla sobre la
sucession de los hijos de los clerigos, quæ est *l. 2.*
tit.3.lib.5. ordinamenti, hodie *l.6.tit.8.lib.5.Re-*
copil. vt patet ex *dict. l. 7. Recopil. in fin.* In
dicta *lege Numantiæ* filii clericorum neque
ipsis, neque eorum cognatis succedere pos-
sunt. Ergo eodem modo dicendum est in
successione matris & eius cognatorũ. Huic
36 considerationi † respondit *Gregorius Lopez*
in l.3. glos. fin. col.2. post medium, tit.21. par.4.
quòd in dicta *l.9. Tauri*, nihil disponitur, ni-
si quod dispositum erat in *lege Numantina*,
cùm ad eam referatur, attamen dicta *lex*
Numantiæ loquitur de filiis clericorum
prohibita successione ipsorum & collate-
ralium, non verò de successione matris &
eius cognatorum: & cùm in relato circa
matris successionem nihil sit dispositum, re-
ferens nihil operatur, *l.asse toto 77.de heredib.*
*instituen. l.*1. *C.de mandatis Princip. l.vnica, C.de*
*superindiction. lib.*10. *auth. si quis in aliquo docu-*
*mento, C de edendo, Roland. à Valle cons.*8.*nu.*21.
*lib.3.M. Anton. Eugenius cons.*7.*num.*38. *Fabius*
*Turretus cons.*30. *num.* 26. *Cacheran. decis.* 71.
*num.*12. *Gilmanus lib.*1. *rerum iudicata. Germa-*
37 *niæ decis.*6. *n.* 247. Ideoque † si plus in refe-
rente, quam in relato est, plus illud non
est in consideratione, *Alex. cons.* 12. *num.* 9.
in fine, lib.5.Dec. cons. 63.*num.*6.*vol.*1.*Turretus*
*cons.*17. *num.*12. *& dict. cons.*30.*n.*27.*Peregrin.*
*de fideicommissis. art.*16. *num.* 111. *M. Antonius*
de Amatis decis. 49.*num.*17. Nec ex verbis re-
ferentibus ad iam dispositum continenti-
bus diuersum à relato argumentum vllum
deduci potest, vt cum aliis dicit *Petr. Surd.*
*cons.*313. *num.* 50. *vol.* 3.

38 Interpretatio ista conuincitur: † nam ex-
ceptio debet esse de regula, *l.sed an vltro.*10.
*§.*1.*vers. Sed istam sententiam, ff.de negotijs gestis.*
*Dinus in rubrica de regul. iur. n.*14.*Decius in l.*1.
*num.*20. *Cagnol. num.* 29. vbi Doctores com-
muniter, *ff. eodem titulo, Couar. lib.*2. *variarum*
*resolution. cap.*5. *num.*4.*&* 5 & post alios *Sur-*
dus cons. 152. *num.* 43. *& consil.*262. *num.* 47.
*vol.*2. Et cum dicta *l.9.Tauri &* dicta *l.7.Re-*

cop. loquantur de ſucceſſione bonorum
maternorum, non eſt veriſimile excipere
caſum, ſi in eiſdem bonis maternis non
loquerentur, imò impertinens fuiſſet, ſi de
bonis paternis intelligeretur, maximè cum
illo in caſu dubium non eſſet, & lex debeat
ſeruire de dubio, & aliquid nouiter diſpo-
nere, *l. quod Labeo. 9. ff. de Carbontano edicto,*
39 *l. 1. in fin. ff. ad municipal.* Nec doctrina † de
relato & referente obſtat: nam quando di-
ſpoſitio referens fit ampliandi cauſa, tunc
non reſtringitur per illam relatam, vt latè
probat *Ruinus conſ. 18. col. 2. & 3. lib. 2. Pere-
grin. dict. num.* 111. At in dicta *l. 9. Tauri, & l.
7. Recop.* relatio illa ampliandi cauſa fuit
facta, & ſic licèt in dict. *lege Numantiæ* non
tractetur de ſucceſſione matris, et eius co-
gnatorum, non ideò dictæ leges ſunt re-
ſtringendæ. Imò ex dicta Numantina lege
ſumitur argumentum ad dicendum dictas
leges *Tauri, & Recopil.* eſſe intelligendas tam
de matris, quam de eius cognatorum ſucceſ-
ſione, cum referens debeat cum omnibus
qualitatibus relati, vt dixi ſupra *hoc lib. c. 11.
n. 33.* et per conſequens etiam de tranſuer-
ſalibus.
40 Quare † ipſe *Cregor. Lopez in dicta gloſſa
finali poſt Montaluum in l. 10. tit. 5. lib. 3. fori
legum in gloſſa verbo, En adulterio, verſ. Filius ta-
men clerici* intelligit dictas *l. 9. Tauri & l. 7.
Recop.* de filijs concubinarum clericorum,
non tamen de filijs clericorum ex fœmina
ſub concubinæ prætextu non habitis: quia
talis coitus ex publica concubina, vel ex
concubito vago cum conſanguinea, vel
coniugata punibilis eſt. At coitus clerici
cum alia quæ non eſt concubina, conſan-
guinea, aut coniugata, non eſt damnatus
neque punibilis, vt cum *Matthæo Romano, Car-
dinali, Imola, & Ioanne Baptiſta de Sancto Seue-
rino* tenet *Matth. de Afflict. lib. 1. ad conſtitutio-
nes Neapolitanas, rubric. 89. de filijs presbyterorũ
in conſtitutione: Sicut accepimus, num. 3.* quem
ſequuntur *Montaluus & Greg. Lop.* vbi ſuprà.
Nam cùm dictæ leges loquantur de coitu
damnato, & referantur ad dictam legem
Numantinam, à fortiori dicendum eſt, di-
ctas leges eſſe intelligendas de filijs natis
ex publicis concubinis clericorum, vt patet
in dicta lege Numantiæ ibi: *Sean barraganas
de clerigos*, vel de natis ex conſanguinea aut
coniugata, licèt non ſint eorum concubinæ.
41 Similiter † non eſt admittenda interpre-
tatio iſta. Quia in dictis *legibus 9. Tauri & 7.
Recop.* non refertur illa qualitas, vt concepti
ſint ex publica concubina, ſed generaliter
de quibuſcunq; clericorum filijs loquun-
tur, & ſic generaliter ſunt intelligendæ, vt
dixi ſupra hoc capite, *num.* 28. Imò in *l. 11.
Tauri,* quæ eſt *l. 9. tit. 8. lib. 5. Recop.* expreſsè
dicitur non eſſe neceſſarium concubinatũ,
ibi: *Pueſto que no aya tenido la muger de quien lo
ovo en ſu caſa, ni ſea vna ſola,* vt ad concubi-
natum hæc etiam duo requirebantur, vt
Doctores ibi affirmant, & dixi ſupra *hoc li-*
42 *bro, c. 11. n. 7.* Nec dicant † Doctores citati ſu-
pra *n. 40.* coitum inter ſe ſolutam & clericũ
non eſſe damnatum, nec punibilem: nam
contrarium verius eſt, vt patet ex *Concil. To-
let. 9 c. 10.* cuius Canonis meminit *Gratian. in
cap. cùm multa 3. 14. q. 8.* & probant in termi-
nis iuris communis *Roderic. Suarez in l. 1. nu.
29. & 31. tit. 6. lib. 3 Fori, & Didac. Couar. in 2.
parte de ſponſalib. cap. 8. §. 5. num. 17.*
43 Vltimò † reſpondetur dictis *legib. 9. Tauri
& 7. Recopilat.* dicendo, quod in iſtis legibus
ſolùm clericorum filij à ſucceſſione ma-
terna excluduntur. Et poſtea in earum fine
diſpoſitio ad clericorum filios extenditur,
in hoc amplians legem Numantiæ con-
tentam in *l. 6. tit. 8. lib. 5. Recop.* non tamen
à conſanguineorũ maternorum ſucceſſio-
ne repellit filios clericorum, qui iuxta re-
gulas iuris communis ſuccedere poſsunt, vt
dictum remanet *hoc cap. à n. 7.* Quod mani-
feſtiùs ex eo fit: nam cum in *l. 2. tit. 3. lib. 5.
Ordinam.* quæ eſt *lex Numantina,* verba illa. *Ni
puedan aver, ni heredar los bienes de ſus padres
clerigos, ni de otros parientes ningunos,* appoſita
fuiſſent poſtea in tranſcriptione facta in *Re-
cop. ſub d l. 6.* loco illorum verborum; *Ni de
otros parientes ningunos,* apponuntur hæc: *Ni de
otros parientes de parte del padre*, ad oſtenden-
dum clericorum filios ſucceſsuros matri,
& eius cognatis, vt cum alijs interpretatur
Ioan. Gutier. lib. 3. practicar. quæſtion. 103. *n. 4.
col. 2. verſic. Secundò hac eadem ſententia.*
44 Conſideratio iſta † fortis eſt, cui nihilo-
minus ſatisfieri poteſt: nam diſpoſitio refe-
rens cum omnibus relati qualitatibus in-
telligenda eſt, vt dixi ſuprà *hoc lib. cap. 11.
n. 33.* & cum dictæ *leges 9. Tauri & 7. Reco-
pilat.* in finalibus verbis ſint ampliatiuæ le-
gis Numantinæ quæ etiam dè tranſuerſa-
lium ſucceſſione loquitur, & cui refertur,
debent intelligi ſimiliter cum qualitatibus
tranſuerſalium. Nec legis Numantiæ verba
illa: *Ni de otros parientes ningunos,* tranſuerſa-
les ex materna linea includere potuerunt,
45 cũ dictio illa † *Otros,* ſimilium ſit repetitiua,
gloſſa verbo, alia pœna, in *l. 3. C. de ſeruis fu-
gitiu. Afflict decis. 244. n. 1. Surd. decis. 265. n. 24.
& decis. 274. n. 4. & conſ. 77. n. 25. & conſ. 112.
n. 94. vol. 1.* vbi plures citat, quam commu-
niter Doctores recipiunt ſecundùm *Anto.
Gomez in l. 29. Tauri, num. 12. & 26.* & cum
multis *Didacus Perez in l. 3. tit. 8. lib. 3. Ordi-
namenti col.* 104. & in dicta *lege* in præce-
dentibus verbis locuta fuerit tantùm de
linea paterna, vt demonſtrabo infrà *à n. 64.*
Et ſic nihil intereſt in eius trãſcriptione fa-
cta in d. *l. 6. Recopilat.* ita appoſitum fuerit:

Ni de otros parientes de parte del padre: Nam
46 verba ista ita scripta fuerunt, vt intelligatur integram legem Numantiæ loqui tantùm de filijs Presbyterorum aut Clericorũ in sacris, quorum precibus filij sui rescripto Principis erant legitimati, & successionum eorum & cognatorum paternorum facti capaces, vt infra probabo *n.*68. Non tamen matris, & eius cognatorum fecit mentionem: quia illis succedere nequibant iure communi, nec legitimationis virtute, ad quorum preces concessa non erat, & ne aliquis malè crederet quòd sub illa negatiua vniuersali: *Parientes ningunos*, antea cognatis maternis virtute legitimationis filii Clericorum succedere potuissent, cùm priuatio supponat habitũm, *l.*4. *ff.de diuortijs*, *l. decem stipulatus.* 116. *ff.de verbor. obligationibus princip. inst. de libertinis*, §. *seruus* 5. *inst.de capitis diminution.* & ante eos *Aristoteles in categor. siue de prædicamentis* loco illorum verborum: *Ningunos*, in transcriptione facta in d.*l.*6. *Recop.* apponuntur illa: *De parte del padre*; clario-
47 ris intellectus gratia. Nec ferendus est † qui præsumpserit legem traductam sub illis verbis: *De parte del padre* significare voluisse maternis cognatis filios Clericorum successuros, qui etiam fateri debet dictam *l.*6. *Recop.* sub illis verbis: *Que los tales hijos de clerigos no ayan ni hereden, ni puedan auer ni heredar los bienes de sus padres clerigos*: indigasse potuisse succedere in bonis matris, & tamen translationis tempore iam erat edita d. *l.*9. *Tauri*, quæ est d. *l.*7. *Recop.* vbi clericorum filiis interdicta est matris successio, & per consequens collectio illa improba fuisset, nec locum habet regula *l. cum Prætor.* 12. *ff.*
48 *de iudiciis*, vt infra *n.*70. dicam. Nec dicas † verba illa: *De parte de su padre*, maiorem emphasim continere: quia ad ostendẽdum de linea tantum paterna legem loqui, non erat necessarium verba illa inserere, cum dictio illa, *De otros*, similium sit repetitiua, vt dictum remanet, & per se sufficiens ad declarandum de paternis cognatis esse intelligendum. Ergo in illis verbis; *De parte de su padre*, sensit lex ad matris & eius cognatorum successionem clericorum filios admit-
49 ti posse. Respondetur namque † verba ista, *De parte de su padre*, clarioris expositionis causa fuisse apposita, vt passim in legibus Regiis, & in specie d. *l.*6. præcipuè inuenitur: nam cum loqueretur de filiis clericorum, postea dicit; *Ordenamos y mandamos que los tales hijos de clerigos:* & sufficeret dicere; *Que los tales hijos*; cum dictio illa *Talis*: sit repetitiua omnium proximè supradictorum cum omnibus conditionibus, modis, & qualitatibus, vt in simili casu post *Tiraq. & Paris.* explicat *Borgnin. Caualc. decis.*9. *num.*4. *p.*3

Quemadmodum immediatè prosequitur lex; *No ayã ni hereden, ni puedan auer ni heredar los bienes de sus padres clerigos*: ad quid in vno periodo iterum clericorum verbo vtitur, cum etiam si non repeteret, de eoru m filiis præcisè esset intelligendum? Ad nihil aliud quàm ad suam sententiam clariùs exponendam, & ad ostendendum in tota lege de filiis clericorum & eorum cognatis tantum, non verò de eorum matre & eius cognatis locutam fuisse. Hanc principalem
50 sententiam † vt ex damnato & punibili coitu procreati non admittantur ad successionem vterini fratris & cognatorum maternorum, licèt non sic defensam tenent post alios *Capra cons.* 108. *per totum*, *Abb. cons.* 50. *ab initio*, *par.* 2. *Anania cons.* 95. vbi additio *Bologn. Fulgos. cons.*36. *Alex. cons.*57. *n. fin. lib.*4. *& cons.*174. *à num.*3. *lib.*5. *Philip. Dec. cons.* 310. *ab initio*, *vol.*1. *Bertran. cons.*6. *lib.* 1. *Crauet. consil.* 138. *num.* 6. *Mandel. Albens. cons.* 37. *per totum*, *vol* 1. *Ioan. Faber*, *Caccialup. num.* 79. *& seq. & Cagnol. num.* 44. *in l. si qua illustris*, *C. ad Senatusconf. Orfic. Guil. Benedict. in c. Raynuntius*, *verbo*, *& vxorem nomine Adelasiam*, *decis.* 5. *n.* 144. *de testamentis*, & post *Dinum Matthesil.* 2 *membro* 3. *articuli principalis*, *num.*1. vbi *Bolognin. in eius additione*, *Oliuerius Textor num.* 89. *Ioannes Roias*, *c.* 26. *num.* 26. *Valentin. Forster. lib.*6. *c.*50. *à num.*12. omnes isti in tractatibus de successionibus ab intestato, *Ludouic. de Sardis in tractat. de legitim. tit. de successione spuriorum*, *q.*7. *Paleot. de nothis & spurijs c.*43. *n.*2. *Afflict. decis.*96. *circa finem* (licèt Senatus cõtrariũ decideri) *Surd. dec.*249. *n.*20 *Ant. Faber lib.* 5. *Codic. Fabr. tit.* 16. *de naturalib. liber. definitio.* 2. *& lib.*6. *tit.*33. *de legitimis heredibus*, *definitio.* 3. *&* 8. *in fine*, *Petr. Gregor. Tholosan. in* 3. *parte syntagmatis iuris lib.*45. *cap.*11. *à num.*11. *Andreas Fachineus lib.* 6. *controuersiarum iuris cap.* 10. & loquentes de filiis clericorum, *Anton. Gomez in l.*9. *Tauri*, *num.*51. *& Ioan. Matien. in l.* 6. *glos.* 4. *num.* 8. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recop.*

51 Non obstant argumenta † pro contraria sententia adducta: & non primum ex dicta *l. si spurius.*4. *ff. vnde cognat.*; nam *Vlpianus* intelligendus est in dicta lege de hisce spuriis, qui vulgò concepti sunt, qui matri ac ex ea fratribus succedunt. Licet enim spuriorum vocabulum (vt dixi supra *hoc libro c.*13.) generale sit: argumento *l.*1. *ff. de adoptionib.* & *l.* 1. *ff. de iurisdict.* propriè tamen intelligitur de illis qui vulgò concepti sunt, vt *Modestinus* ait *in l. vulgò concepti.* 23. *ff. de statu hom.* qua quoque significatione à Iustiniano vsurpatur in §. *vulgò* 5. *inst. de successione cognator.* Et generaliter quotiescunque leges de spuriis ad successionem admittendis loquuntur, intelligi debent, ac accipi de vulgò quæsitis,

52 Verba † enim propriè ſunt intelligenda, *l. non aliter. 69 ff. de legat.3. l. 1. §. ſi is qui nauem, ff. de exercit.actione, l.quidquid aſtringenda. 99.ff.de verb.obligationib. l.fin.;C.de his qui veniā ætatis. Socin. & Sadoletus in l. in ambiguo. ff de reb. dub. Neuzan. conſil.92. n.11. Franciſ. Beccius conſil. 105. num. 29. lib.1.* Et ſecundùm
communem vſum loquendi accipienda
ſunt, *l.librorum.52.§. Quid tamen Caſſius. ff.de legat.3.l.Labeo ait. 7.§. Seruius fatetur, ff. de ſupellectil.legat Alex.conſ.25.num.1. lib.1.Socin. conſ.10. n.4. vol.1. Iaſ. in l Gallus, §. inſtituens. num.20.ff.de liber. & poſth. & Surd. conſ. 151. numer.98.& conſ. 206.num.30.volum.2.* Ideo-
53 que † aliis damnatis complexibus ſua
ſunt attributa & indita vocabula, veluti in-
ceſtus, adulterium, & ſtuprum. Ex eo id
probari poteſt, quia Iuſtinianus ſpurios &
vulgò quæſitos ad hereditatem vocat, alios
verò pellit, arcetq; ab hereditate conſe-
quenda. Præterea cum propriè vulgò quæ-
ſitus dicatur ſpurius, à particulari ad vni-
uerſale non procedit argumentum hoc
modo dicendo: vulgò quæſiti ſuccedunt
dicta *l.ſi ſpurius.* Ergo & omnes alii qui ex
damnato coitu nati ſunt, quod falſum eſt,
vt probatum remanet.
54 Secundo argumento ſatisfit, † fateor ve-
rè & naturaliter ex damnato coitu natos
iure ſanguinis coniunctos eſſe maternis co-
gnatis,& nihilominus cognationis iura cū
matre ac linea materna non retinere, *gloſſa & Doctores in l.ſi qua illuſtris, C ad Senatuſconſ. Orfician. Alex.conſ 174.num.3.lib.5.Decius conſ. 310.in princip.vol 1. Crauet conſ.138.num.6 & ſeq. Vincent.Honded conſ.5.num. 28. lib.2.* quia
nomina agnati,cognati,conſanguinei, affi-
nes, & ſimilia ſunt nomina iuris,non natu-
ræ, *l.2.in princ. ff.de ſuis & legitim. hered. l.non facilè.4.§. ſed quoniam,verſ. Adfines, ff. de gradibus & adfinibus, Herculan. in tractatu de caution. de non offendendo, cap. 32. n. 7. vers.Ex quibus. Honded. dict. conſ.5. num. 32.* Et cum heredi-
tas agnatis aut cognatis tantùm deferatur,
non potuit filiis ex damnato coitu deferri.
Præterea hereditatum ſucceſſiones ſunt de
iure ciuili, vt dixi ſupra *hoc capite num.5.* Et
ſi lex aliis concedere, aliis verò denegare
potuit,præcipuè in hoc caſu,vbi odio effre-
natæ libidinis effectum huius coniunctio-
nis ſanguineæ impedire & infringere
voluit.
55 Minus obſtat † tertium argumentum:
quia propter notam, quam habet filius ex
damnato coitu, excluditur à ſucceſſione,&
cùm ille ſemper ſit notatus, ſiue parenti-
bus,ſiue tranſuerſalibus ab inteſtato ſucce-
dere voluerit, repellendus eſt à maternorū
cognatorum hereditate. Et licet dictæ No-
uellæ expreſſis verbis à cognatorum ma-
ternorum ſucceſſione non excluderent,ſed
à parentum hereditatibus repellerent, idem
de cognatis eſſet dicendum ex identitate
rationis.*l illud.32.ff. ad legem Aquil.Catel.Cotta in memorabilib.verb. rationis identitas, Roland.à Valle conſ.27. n.7.& ſeq. lib.1. Menoch.conſ.11. num.10.& 19. lib.1. Mandell. Albenſ. conſ.771. num.31.volum. 4.* & ibi *Annibal. lit.H. Petrus Peckius, lib.4.de teſtamento coniugum, cap.3.n.4. & cap.4. n.6. & cap.5. num.6. Simoncell.lib.2.*
56 *de decretis,tit.6.num. 19.* Tunc † non dicitur
fieri extenſio, ſed intenſio ſeu declaratio,
Mandel. dicto num. 31. Roland. dicto conſ. 27. à num.6. Peckius dicto cap.5. nu.6. Simoncel. dicto numero 19. Puteus deciſ.55.num.3.lib.3.Menoch. de recuperan. poſſeſs. remed.14.num. 20.& lib.2. de arbitrar. caſu 84. num. 9. Imò quando ali-
quo modo extenſio dici poſſet, fieri nihilo-
minus poterat, licet diſpoſitio odium con-
tineat: quia odium illud eſt rationabile, vt
dicit poſt alios *Oſaſc. Cacheran.deciſ.67. nu.8.*
Nec dictæ Nouellæ ſunt correctoriæ: quia
iure ciuili nūquam ex damnato coitu pro-
creatos admiſſos eſſe inuenio, & quando
fuiſſent,ſine aliqua extenſione excluſos eſſe
ex eiſdem Nouellis probaui.
57 Argumento quarto † etiam reſpondetur
cum *Fachineo, & Forſtero,* licèt fratres et alii
tranſuerſales non peccauerint, parentes ta-
men peccauerunt, qui proinde hac digni
ſunt pœna,vt filios omni iure ſanguinis de-
ſtitutos eſſe intelligant; et quamuis non
malè dicatur ex eo quòd filii à parentum
ſucceſſione excludantur, non rectè inferri,
quòd etiam à mutua inter ſe ipſos arcean-
tur ſucceſſione, tamen quando filij à ſuc-
ceſſione parentum ideo excluduntur, quo-
niam iura prorſus eis deſunt conſanguini-
tatis & cognationis,non male infertur, eos
etiam omni iure & gradu, ex quo ſucceſ-
ſio defertur, etiam inter ſeſe ſpoliatos, &
deſtitutos cenſeri. Præterea contrarium ar-
gumentum non conuincit meo videri:quia
filius perduellionis, agnati & cognati eius,
imò & omnino extranei non peccarunt in
delicto ab illo commiſſo, & nihilominus
filius eius eſt incapax non tantùm à patris,
et eius cognatorum, ſed ab extraneorum
tam ab inteſtato, quàm teſtamentaria ſuc-
ceſſione, vt ſupra *hoc capite à num.* 19. dictū
remanet. In quo etiam aui & proaui iſtius
ex coitu damnato filiorum procreati pec-
carunt, et nihilominùs vnanimitèr Docto-
res conſentiunt auis vel proauis ſucceſſuros
non eſſe.
58 Neque etiam † in conſideratione eſt quin-
tum argumentum: quia in caſu *l.ſi qua illuſtris. C. ad Senatuſconſultum Orficianum*, filius
ſpurius, hoc eſt, vulgò quæſitus non eſt in-
capax matris nobilis & illuſtris ſucceſſio-
nis,

nis, sed filii legitimi eiusdem spurii fratres quoad prælationem in matris successione meliores sunt conditionis: nam si spurius iste ratione coitus absolute incapax esset, non concurreret cum fratribus legitimis ad matris vulgaris successionem, & tamen concurrere constat ex dicta: *l. si qua illustris*. Quemadmodum etiam esset dicendum, si incapax fuisset, matri illustri nequaquam successurum, etiam si mater legitimis filiis careret: & nihilominus verissimum est, hoc in casu ad illustris matris successionem admittendum esse, vt Doctores communiter fatentur ibi, et *Valentin. Forsterus lib.6. de success. ab intestato, cap.48. n.3.* Et cùm prælatio ista filiis iustis in matris nobilis tantùm hereditate fuerit concessa, iuxta regulas iuris communis spurius cum fratribus legitimis admitti potuit ad hereditatē maternorum cognatorum, in quorum hereditatibus cessat prælatio, & de quibus dicta lex minimè locuta est: secus autem est in nostro casu, vbi filius ex damnato coitu procreatus incapax est absolutè cuiuscunque successionis, et sic non tam ex parte illius, de cuius agitur successione, quàm ex propria persona à cuiuscunq; hereditate repellitur.

59 Ex eo subuertitur † sextum argumentum: quia licet indiuidualibus & expressis verbis non excludantur aliqua lege, sub generalitate exclusionis continentur, & filiorum naturalium nomine et omni clementia eos Iustinianus indignos pronunciauit, vt supra dixi. Deinde quia pater et mater sunt fontes et origines, ex quibus consanguinitatis et proximitatis iura oriuntur, qui fons cùm eis desit, nullum habent medium, ex quo gradum cognationis deducere valeant.

60 Ex consideratione † *l. 3. in fine, tit. 21. par. 4.* argumentum septimum contrarium, benè deduci non potest: quia sciendum est clericos maiorum ordinum ducentes vxores propriè non habere vxores, sed concubinas sub coniugum prætextu, ob facinus tamen istud clerici ab omni sacro ordine remouentur, ac beneficio Ecclesiastico priuantur: illæ verò apparentes vxores, veræ tamen concubinæ, si ancillæ sunt, venduntur, quarum pretium datur Ecclesiæ, in qua clerici illi seruiunt: si verò sint liberæ, et clericos esse non ignorabant, Ecclesiæ seruituti mancipabantur, vt patet ex *capite; eos qui 10. distinction. 32. cap. quidam clerici 30. distinctione 81.* ex quibus deducta est *l. 41. titulo 6. par. 1.*

61 & vtrobique *glossa* & Doctores. Et filii † ex tali pollutione nati in seruitutem eius Ecclesiæ perenni iure manebant, *Concilium Toletanum 9. cap. 10. cap. cùm multæ 3. in fine, 15. quæstion. 8.* Et quamuis isti damnati filij patribus non succedebant, dicto *cap. cum multæ*, ibi: *Non solùm hereditatem nunquam accipiet*: dict. *l. 41. Partitæ*, succedunt tamen matribus dict. *l. 3. Partitæ in fine*: quod fauore Ecclesiæ introductum fuit, in cuius ignominiam facinus perpetratum fuit. Nam quemadmodum ancillæ pretium Ecclesiæ conceditur, ita imaginariç vxoris persona, & eius bona mediante filij persona Ecclesiæ ministerio & seruitio addicentur.

62 Nec durum esse † alicui videatur, cùm serui operibus publicis deputati, qui se priuatarum ancillarum cōsortiis adiunxerint, contra ordinarias iuris regulas rediguntur in seruitutem cum vxoribus, & liberis eorum ob delictum parentum, *l. fin. C. de seruis fugitiuis*, vt explicat pater *Thomas Sanchez lib. 7. de matrimonio, disputatione 24. numer. 12.* Quemadmodum & olim libera connubiū cum seruo alieno contrahens (inscio tamen domino), vt constat ex *Cornelio Tacito lib. 12. annalium, cap. 11.* & probant *Vualtherus libro 1. miscellan. cap. 8. & Petrus Faber lib. 1. semestrium, cap. 25.*) per Senatusconsultum Clau-

63 dianum † ancilla fiebat domini illius serui, *Vlpianus in fragmentis, tit. 11. §. maxima 11. l. 6. & 11. titulo de liberali causa, lib. 4. Codicis Theodosiani*: quò respexit *Tertullianus 2. ad vxorem; Nonne insuper* (inquit) *censuerunt seruituti vendicandas, quæ cū alieno seruo post dominorum denunciationem in consuetudine perseuerent?* Iuxta quæ intelligenda est *lex Lucius Titius. 27. ff. depositi*, & latè declarat *Anton. Pichardus* infrà citandus, *num. 8. & 9.* licèt postea Senatusconsultum illud correctum fuerit, *l. vnica, C. de Senatusconsulto Claudiano tollendo, §. vltimo, instit. de successionibus sublatis*, vbi *Pichardus à num. 1. Vulteius num. 4.* & alij, *Mercerus libro 1. opinionum, cap. 9. & Iustus Lipsius ad librum 12 Annalium Taciti, cap. 11.* Cùm igitur dicta *l. 3. partitæ* loquatur in illo peculiari casu, non est adaptanda ad alios clericorum filios siue ex concubina, siue ex vago concubitu procreatos.

64 Finaliter † non obstat ponderatio quam in vltimo argumento feci *de l. 6. tit. 8. lib. 5. Recop.* quia cessat, si dicamus in integra lege illa non loqui de matris, & eius cognatorum, sed de patris, & eius cognatorum successione. Sed contra hunc intellectum opponi possunt primò verba illa: *Por non dar ocasion que las mugeres assi viudas como virgenes, sean barraganas de clerigos, si sus hijos heredassen sus bienes, y de sus padres ò sus parientes*: vbi de matrum, & cognatorum maternorum etiā

65 locutam manifestè constat. Sed responderi † potest, veram eius intelligentiam pendere ex appellatione illius reciproci primi. *Si sus hijos*: Et scias, quòd quando in oratione est prima vel secunda persona,

tunc

tunc reciprocum, *Suus*, necessariò ad tertiam personam referendum est, vt patet ex *Cicerone oratione 3.in Verrem*: *Suis eum certis propriisque criminibus accusabo:& 4.ad Atticum*; *Debemus patremfamilias domi suæ occidere nolle*; *Seneca ad Albinam matrem*: *Puer ad tuum formetur arbitrium, multum sibi dabis, etiam si nihil dederis præter exemplum*; *Et Ouid.*

Ecce rogant teneræ sibi dem præcepta puellæ.

Et ita intelligi debet idem Ouidius (malè damnatus à *Laurentio Valla in libello de reciproco, sui, & suus, cap. 5.in fine*) loquens de Penelope.

Respicit Laertem, vt iam sua lumina condas.

Et Salestius malè ab eodem Valla correctus *Nolite hunc iudicare ex operibus suis*: Et iste non

66 est casus noster. Aliquando † omnes personæ in oratione contentæ sunt tertiæ. Et tunc quando sensus clarus, & euidens est, reciprocum, *Suus*, amphibologiam non causat, vt in illo *Ciceronis lib. 3. de natura Deorum*: *Minerua dicitur patrem interemisse, virginitatem suam violare conantem*; Et pro Milone: *Vos ex M. Fauonio audistis, Clodium sibi dixisse, & audistis viuo Clodio, periturum Milonem triduo*; *Plinij lib.27.naturalis histor.cap. 8.in fin.*de quadam herba loquentis *Curatū ea scio, omnibus ferè ossibus confractis prolapsum ex arbore alta putatorem circumdata vniuerso corpori, aquam suam inspergentibus quoties inaresceret. Valerij Maximi lib. 4.cap. 1.de Africano; Eodem robore mentis causam Annibalis in Senatu protexit, quum eum ciues sui missis legatis accusarent.* & dicto *lib.4.cap. 3. Alexander Diogenem gradu suo diuitijs pellere tentat. Quinti Curtii lib. 3. Alexander vrbem destitutam à suis intrat, & Virgilii lib. 6. Aeneidos.*

At pius Aeneas ingenti mole sepulcrum
Imposuit, suaque arma viro, remumque tubamque.

Quomodo intelligendus est idem *Virgil.lib. 4.Aeneidos circa finem.*

Tunc breuiter Barcen nutricem affata Sichæi
(Namque suam patria antiqua cinis ater habebat)

Quicquid malè emendare satagat *Laurentius Valla dicto cap. 5.* Et similiter iste non est

67 noster casus. Quoties autem † ambiguus poterit esse sermo, reciprocum ad primum & præcipuum orationis suppositum recurrat, vt latè, & eleganter disputat *Franciscus Sanctius Brocensis lib. 2.de causis linguæ latinæ, cap. 12.* Et cùm reciprocum illud dictæ *l. 6. Recopilationis, si sus hijos*, ambiguum faciat sermonem, quia referri potest vel ad clericos, vel ad eorum concubinas, videamus quod sit primum & præcipuum suppositū in lege illa:& non esse concubinas constat: quia earum filij, si ex clericis suscepti non essent, matri & earum cognatis succederēt. Ergo odium legis, & incapacitas successionis est ratione clericorum, & sic eius inscriptio dicit: *Que los hijos de los clerigos no hereden, ni ayan por titulo oneroso los bienes de los padres, ni de los parientes de partes del padre.* Et perconsequens dicendum est, primum & præcipuum legis suppositum esse clericos. Vnde reciprocum, *y sus*, ad clericos, & non ad matres referri debet.

68 Contra hunc nostrum intellectum † obstant secundò dictæ *l. 6.* verba illa: *Y de sus padres, ò sus parientes.* Ergo loquitur etiam de matribus:nam verba illa intelligi nequeunt de patribus, & cognatis clericorum: nam filii naturales auo, & sine controuersia transuersalibus ab intestato non succedunt vt latè disputaui supra *hoc libro cap. 11.* Atauis maternis, & eorum cognatis succedunt secundùm dicta in capitulo præcedenti, *à num.11.* Respondetur hanc legem loqui de clericorum filiis per rescriptum Principis legitimatis, vt manifestè patet ex illis verbis: *Por priuilegio ò cartas que tuuiessen*: & ibi; *Y qualesquiera priuilegios ò cartas que tengan ganadas, ò ganaren de aqui adelante en su ayuda contra lo que nos assi ordenamos, mandamos que les non valan, ni se puedan dellas aprouechar ni ayudar, ca nos las reuocamos, y damos por ningunas.*

69 Princeps enim † filios ex quocunque coitu damnato procreatos legitimare potest;dummodo qualitas & nota illa exprimantur, *l.qui in prouincia 57. §.1. ff.de ritu nuptiarum,cap per venerabilem 13.vbi Abb.n.5.*& *Doctores communiter qui filij sint legitimi*: *Bald. in l. eam quam numer. 36. C. de fideicommiss. & in l.si qua illustris. n.5.C.ad Senatusconf. Orfic. Alex.in l.generaliter,§.cum autem,n.2.C.de institution.& substitution. Rotas in epitome successionum,cap.23. num.51. & seq.* & cum multis *Montealegre lib. 2. praxis ciuilis c.1. §. 4. n.14.* et loquentes de filiis clericorum, *cap. penult. & vltimo de filijs presbyterorum, l. 5.col. 3. in princip. tit.5. p. 1. Socin. in l. Gallus,§ forsitan, numero 7. ff. de liberis, & posthum. & cons 47 nu.29.& 36. lib. 4.* et cum multis *Couar. 2.part. de sponsalib. cap.8. num.19. Ioannes Matienço in l.16. glos.1. num.13. tit.6.lib. 5. Recop.* & cum *Calderino,Socino sen. Lambertino,& Couar. Andreas Fachin.lib.3. controuer.iuris. c. 59.* et auis, agnatis et cognatis clerici, cuius precibus filius legitimatus fuit, ab intestato succedit, vt dixi in *c. 9. huius libri, num. 18. & 19.*

70 Præterea † quando falsò fateamur dictā legem 6. *Recop.* in principio et eius propositione non solùm de clericorum, sed de concubinarum filijs etiam sensisse, non ideò hosce filios ad maternorum cognatorum successionem admisisse: quia à Clericorum, et eorum cognatorum hereditate eos repulit ex regula dictæ *l.cum Prætor.*

tor 12 ff. de iudicijs. Nam regula dictæ *l. cùm Prator*. non procedit, quando casus qui non fuit expressus, alia via, hoc est, alio iure includitur: tunc quemadmodum vnius inclusio non est aliorum exclusio, ita vnius exclusio non est aliorum admissio, *Salice. in l. qui de crimine, in 2. oppositione, C. qui accus. non pos. Decius cons. 99. num. 4. volum. 1. Osasc. Cacheran. decis. 85. num. 12. Menoch. cons. 86 n. 30. vol. 1. Franc. Bec. cons. 93. num. 24. lib. 1.* Sed hic casus aliis legibus comprehensus est, vt latè probaui. Ergo exclusio vnius non est admissio alterius alijs legibus exclusi,
71 Secundò, † dicta regula non procedit, quādo in casu omissio eadem militat ratio quæ in expresso, *glos. in dict. l. cùm Prator, Gerar. singul. 7. Decius in cap. Secundò requiris, num. 2. de appellation. Paris. cons. 111. num. 39. lib. 1. Cephal. cons. 257. num. 21. Menoch. cons. 14. num. 14. vers. Quartò non procedit, vol. 1. Beccius cons. 82. num. 16. & cons. 111. num. 36. lib. 1. & Surdus cons. 339. num. 30. versic. Respondetur, volum. 3.* Sed in casu omisso est idem delictum, & idem legale odium quàm in expresso. Ergo eadem decisio procedere debet in omisso. Ex dictis patet filios ex damnato coitu non succedere matri, neq; eius cognatis, & per consequens non posse locum esse quæstioni: An inter eos detur repræsentatio. Quis autem coitus damnatus dicatur, vltra Doctores iuris communis vide *Regnicolas in l. 9. Tauri, & in l. 7. tit. 8. lib. 5. Recopilationis*.

PARS TERTIA.

DE QVAESTIONIBVS COMMVNIBVS TAM PATERNIS QVAM MATERNIS LIBERIS.

SVMMARIVM.

1 *Qui in eodem gradu sunt æqualiter ad hereditatē ab intestato regulariter admittuntur.*
2 *Repræsentationis ratio finalis est, ne remotior proximiori excluderetur, reprobatur num. 14.*
Ratione legis cessante cessat etiam eius dispositio
3 *Nepotes ex diuersis patronis licèt gradu æquales, & numero dispares liberto in capita & non in stirpem succedunt.*
4 *Nepotes ex diuersis filijs numero dispares in stirpem tantùm succedunt, & in eis datur repræsentatio, & numero 5.*
6 *Repræsentatio non permittit, vt æqualiter admittantur, qui in eodem gradu sunt, si dispares sint numero.*
7 *Ratio differentiæ cur in descendentibus in infinitum & in pari gradu existentibus, licèt numero disparibus repræsentatio concedatur, & secus in transuersalibus, & prima assignatur ratio iuris naturalis.*
Successio descendentibus iure naturali debetur.
8 *Secunda ratio attribuitur iuri ciuili, hoc est sutati, & num. seq.*
10 *Lex 12. tab. descendentibus primum gradum obtinentibus parentis intestati hereditatē deferebat.*
11 *Sui heredes qui sint.*
Nepotes in potestate mortuo patre sui heredes sunt, & in gradum patris succedunt.
12 *Lex 12. tabul. de agnatorum successione loquens refertur.*
13 *Dictio*, proximus, *in dicta l. 12. tabul. excludit repræsentationem.*
14 *Causa finalis repræsentationis est æqualitas respectu stirpis remissiuè.*
Inter dispares gradu considerari potest prælationis timor, secus inter eos qui gradu pares, licèt numero dispares sunt, & num. seq.
15 *Cur inter gradu pares lex admittit repræsentationem, si numero dispares sunt.*
16 *Iuspatronatus libertorum iure sanguinis, & non hereditario defertur.*
17 *In iure patronatus libertorum patruus præfertur nepoti.*
18 *Ex patrono vnicus filius, ex altero patrono duo filij æqualiter admittuntur ad libertorum successionem.*
19 *Intellectus* Clement. *2. de iure patronatus.*
Differentiæ inter ius patronatus libertorum, & ius patronatus Ecclesiasticum, remissiuè.
Ius patronatus libertorum iure sanguinis tantū, & ius patronatus Ecclesiasticum hereditario iure defertur, & num. 20.
20 *Intellectus cap. filijs vel nepotibus 16. quæst. 7.*
21 *Ius patronatus Ecclesiasticum ad heredes pertinet quia sunt heredes, non tamen ad heredes pro qua parte sunt heredes.*

CAPVT XV.

Plures nepotes ex diuersis filijs & numero dispares an in capita vel in stirpes succedere debeant.

1 PRima facie † dicendum videtur repræsentationem cessare & in capita tantum nepotes istos successuros esse. Primò, quia

quia regulariter qui eodem gradu sunt, æqualiter ad hereditatem ab intestato admittuntur, *l. 2. §. hæc hereditas, ff. de suis & legitim. heredib. §. si plures 5. inst. de legitima agnat. succes. Nouella* 118. *cap. 3. in fine, & Vlpian. in fragmentis, tit.*26. *§. Agnatorum hereditates* 4. vbi patrueles, quia in pari gradu sunt, in capita succedunt. Sed nepotes hic in eodem sunt gradu. Ergo in capita & non in stirpes succedere debent, & per consequens cessat repræsentatio.

2 Secundò: † ratio finalis repræsentationis fuit, vt, ne remotior à proximiori excluderetur, repræsentatio introduceretur, sic in locum patris defuncti filius subingrediens & eius personam repræsentans, concurrit cùm verè proximiori, & habeat partem illam quam habiturus esset pater, si superuixisset, vt dixi supra *lib.* 1. *cap.* 8. ab initio, secundùm aliquos. Sed nepotes ex diuersis filijs, licèt dispares sint, in vno eodemque gradu reperiuntur, & sic cessat ratio finalis. Ergo cessare debet repræsentatio, *l. quod dictum.* 32. *ff. de pactis, l. ex facto.* 43. *ff. de vulgari & pupillari, l. adigere.* 6. *§. quamuis, ff. de iure patronatus, Tiraq. in l. si vnquam, verbo, libertis, n.*47 *&* 48. *C. de reuocand. donation. & in tractatu cessante causa,* 1. *parte, n.*130. *Euerardus in centū locis argum. loco* 85. *Nicolaus Vigelius in Dialectica iuris lib. 2. capitulo à ratione legis, regula 2. per totam, Iacob. Menoch. cons.* 399. *num.* 10. *lib.* 4. *& Hugo Donel. lib.* 1. *commentar. iur. ciu. cap.* 13. *§. Si generalem*, & sic in capita tantùm admittendi sunt.

3 Tertiò: magis in specie probatur hoc ex *l. si libertus præterito* 23. *§. fin. ff. de bonis libertor.* ibi: *Si autem ex duobus patronis, alter vnum filium, alter duos reliquisset, dixi viriles inter eos partes fieri, §. multis alijs casibus*, aliàs *§. Sed nostra constitutio* 4. ibi: *Et si eiusdem patroni vel patronæ, vel duorum vel duarum, pluriumuè liberi sint, qui proximior est, ad liberti, seu libertæ vocetur successionem, & in capita, non in stirpes diuidatur successio. inst. de successione libertorum, Iulius Paulus lib. 3. sententiarum, tit.* 2. *§.* 3. *Libertorum* (inquit) *hereditas in capita, non in stirpes diuiditur, & ideò si vnus patroni duo sint liberi, alterius quatuor, singuli viriles, id est, æquales portiones habebunt, Vlpian. in fragmentis tit.* 27. *§.* 4. Ergo hereditas inter nepotes numero dispares in capita, & non in stirpem videtur diuidenda.

4 Licèt † supradicta fundamenta repræsentationem excludere videantur, & sic vt nepotes nō in stirpem, sed in capita admittuntur, nihilominus dicendum est, repræsentationem procedere & in stirpes admittendos esse, per *l. Papinianus* 8. *§. quoniam autem quarta* 8. *ff. de inoffic. testam. l.* 2. *C. de suis & legitim. lib. Auth. in successione, C. eod. §. cùm filius* 7. *vers. Item si ex duobus filijs, inst. de hereditatibus quæ ab intest. deferuntur, Nouella* 118. *c.* 1. *Caius lib.* 2. *institutionum, tit.* 8. *§. si quando aliquis* 3. *vers. Item si quis. Item si quis moriens* (ait) *filium non relinquat, sed ex duobus masculis filijs dimittat nepotes, hoc est, ex vno filio vnum, vel duos nepotes, ex altero tres, aut quatuor, similiter sicut superius dictum est in stirpem, non in capita hereditas diuidatur hoc modo, vt illi duo nepotes ex vno filio medietatem, hoc est, vt tales accipiant portiones, quales patres eorum, si vixissent, habituri erant, l.* 3. *in fin. tit.* 13. *par.* 6. Hanc

5 opinionem † post alios tenent *Michael Graf. receptarum sententia. §. successio ab intestato, q.* 2. *num.* 14. *Valentin. Forster. lib.* 4. *de successionibus ab intestato, cap.* 15. *Anton. Gom. tom.* 1. *variar. resolution. cap.* 1. *n.* 12. *Rojas in epitome successionum, cap.* 6. *n.* 1. *&* 2. *Tell. Fernand. in l.* 8. *Tauri, num.* 2. *Matien. in l.* 1. *glos.* 4. *nu.* 13. *in fin. tit.* 8. *lib.* 5. *Recop. Pichard. post principium inst. de hereditatib. quæ ab intest. deferuntur, §.* 1. *de successione liberor. d n.* 5. *Petr. Gregor. Tholosan. in* 3. *parte syntagmat. iuris, lib.* 45. *c.* 8. *num.* 11. *& Donellus lib.* 9. *commentariorum iuris ciuilis, cap.* 2. *§. vltimo*.

6 His ita constitutis † non obstant argumenta in contrarium adducta: & non primum, quia licèt regulariter in eodem parique gradu existentes in partes viriles, & non in stirpem succedant, vt probatur in legibus in contrario argumento adductis, non tamen procedit quotiens repræsentationi locus est: nam tunc eius effectus est, vt in stirpes succedatur, alioquin inanis & superflua fuisset repræsentatio, vt patet in legibus pro principali quæstione adductis suprà, *n.*4. In eo solum difficultas consistit, cur in descendentibus in infinitum in pari gradu existentibus, licèt numero sint dispares, concedatur; in transuersalibus verò in eodem gradu morantibus repræsentatio de-

7 negetur, Et *Eguinarius Baro* † & *Mynsingerus num.* 9. *in §. cùm filius.* 6. *instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur, & Oliuerius Textor. in tractatu de successionibus ab intestato, §.* 2. *n.* 18. dicunt ita decisum esse, quia successio quæ descendentes suis ascendentibus succedunt, naturalis & iure naturæ debita est, *l. scripto herede* 7. *in fin. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt*, aliàs *l.* 6. *ff. vnde liberi, cap ius naturale* 7. *distinctione* 1. & consequenter est fauorabilis. Ex latere tamen successio magis ciuilis & à iure naturæ exorbitans est, ideò venit restringenda, & non extendenda vltra filios

8 fratrum. Alij autem † differentiam hanc non naturali, sed ciuili iuri tribuunt, hoc est, suitati, quæ iuris ciuilis est, & in descendentibus regulariter consideratur, & in transuersalibus non reperitur secundùm *Cynum Pistoriensem de successionibus ab intestato* 1. par-

parte, num. fin. & post *Loriotum ad titul. ff. de gradibus, Maturinus Montanus in tractat. de heredibus ab intestato venientib.* §. *de success. transuersorum, regula* 19. *post medium, ante versic At sunt multo plures, sed non se declarant.* Fidem suitati † attribuit se explicans *Balduinus in* §. *Item si ex duobus, num.* 1. *&* 2. iuxta primam editionem, *inst. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur.* Nam propter hanc suitatem filiusfamilias etiam viuente patre videtur quodammodo dominus rerum paternarum, *l. in suis.* 11. *ff. de liberis & posthum. l.* 1. §. *Largius, ff. de successorio edicto,* & notaui suprà *lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 10. *& cap.* 7. *à nu.* 15. Sicut hic intelligatur inter nepotum parentes ipso iure quodammodo diuisa patris adhuc superstitis hereditas, vt eam solam portionem videantur transmisisse ad suos filios qui, cùm auo succedunt, magis videbuntur consequi liberam administrationem portionis suorum parentum, quàm hereditatem aui diuidere. Cæterum in transuersalibus nullam eiusmodi posse intelligi paternæ portionis imaginariam transmissionem.

9

10 Hæc licèt ita sint †, vt ius suitatis repræsentationem concedat descendentibus in eodem gradu existentibus, quamuis numero dispares sint, imaginaria tamen illa transmissio in vita patris non operatur repræsentationem, vt Balduinus vbi suprà dixit. Quare subtiliùs dic, quòd lege duodecim tabularum descendentibus primum gradum obtinentibus parentis intestati hereditas deferebatur. *In testatorum hereditates* (inquit) *primò suorum heredum velint nolint sunto.* Vt patet ex *Vlpiano in fragmentis, tit.* 26. *in princip.* §. *Intestatorum* 2. *inst. de hereditatib. quæ ab intest. deferuntur,* vbi proximitatis mentio facta non fuit, ad ostendendum eos qui primum gradum tenent, quales sunt filij tam superstites quàm nepotes ex filio præ defuncto, primo loco admittendos esse,

11 quia isti sui sunt. Sui heredes † sunt illi qui in potestate morientis fuerunt, & à nemine eo tempore præcedebantur, §. *sui autem* 2. *inst. de heredum qualitat. & differentia, dicto* §. *Intestatorum, &* §. *Ita demum* 4. *instit. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur.* Quapropter cùm nepotes, mortuis patribus, vel alio modo à paterna potestate liberatis, inueniantur auiæ mortis tempore in eius potestate & à nemine præcessi, dicendum est heredes suos esse, & in parentum gradum successisse, *dicto* §. *sui autem, & dicto* §. *intestatorum, l. si quis filio.* 6. *ff. de iniusto rupto, l. scripto* 7. *ff. si tabulæ testamenti nulla extabunt,* aliàs *l.* 6. *vnde liberi. l. si filiusfamilias.* 33. *ff. de testamento militis*; ideoque in stirpem, hoc est, in illam partem successuros, in quam succederet pater, si superuixisset, vt probatur in legibus adductis supra *hoc capite, n.* 4. De agna-

12 tis † tamen loquens lex duodecim tabularum ita ait: *Si paterfamilias moritur, familia pecuniaue eius agnatorum gentiliumque esto,* secùdùm *Ciceronem lib.* 1. *ad Herennium, & lib.* 2. *de inuētione,* cuius fragmentum extat in *l. sæpè* 63. *ff. de verbor. signification.* siuè rectiùs ità: *Ast si intestatus moritur, cui suus nec extabit heres, adgnatus proximus familiam habeto*: secundum *Vlpianum in fragmentis d. tit.* 26. *in fine principij,* cuius fragmenta inueniuntur apud Paulum in *l. si quis.* 9. §. *si filium, in fine, ff. de liber. & posthum. & Vlpian. eundem in l. pronunciatio.* 195. §. 1. *ff. de verbor. significatio.* & cuius sententia refertur in *l.* 2. §. *hac heredit as* 2. *ff. de suis & legitim.* & latiùs in *princip. inst. de legitima agnatorum successione.* Vbi ita demum hereditatem agnato detulit, si suus heres nullus esset, & agnatus hereditatis delatæ tem-

13 pore proximus inueniatur. Qua dictione † *proximus,* apertè ius repræsentationis excludit, vnde patrueles secundùm probabilem, sed non veram opinionem, de qua latè infrà *hoc lib. c.* 26. et remotiores agnatos in gradu æquales & numero dispares existentes ex propriis personis venientes in capita, & non in stirpem successuros dicendum est: quia respectu illorum, quibus erant successuri, suitatis iure carebant. Hanc differentiam licèt non sic explicatam dicunt *Anton. Contius in tract. de heredit. & bonor. possess. quę ab intest. defer. pag. mihi* 35. *Balduin. in* §. *Item si ex duobus, num.* 2. *in medio, inst. de hereditatib. quę ab intest. deferuntur &, in l.* 27. *duodecim tabul. n.* 27. *&* 28. iuxta posteriorem editionem, *Donel. lib.* 9. *commentarior. iuris ciuilis, cap.* 4. §. *De duorum fratrum filijs, vers. Obijcitur à quibusdam exemplum nepotum, pag. mihi* 443. *col.* 2. *post medium, & Anton. Faber. in forensi disputat. vnica posita post tractat. de varijs numariorum debitorum solutionib. pag.* 357. *post mediū.* Et insinuauit *Matthęus Vuesembech. in* §. *cùm filius, num.* 2. *iuncto scholio vltimo super illis verbis: altera dimidia, inst. de hered. quę ab intest. defer.*

14 Non obstat secundum argumentum: † quia negandum est causam finalem esse, ne remotior à proximiori excludatur, sed æqualitatem respectu stirpis, vt latè probaui suprà *lib.* 1. *c.* 8. *num.* 6. & sic cessat maior argumenti propositio. Sed si cum alijs defendere velis, causam finalem esse illam, quam in argumento contrario diximus: responde destinguendum esse inter illos qui gradu dispares sunt, & inter illos qui gradu æquales, sed numero dispares quoque sunt. De primis intelligendum est argumentum, quibus lex parentum repræsentationem concesserit, ne alioquin à proximo exclu-

P deren-

derentur, & cum repræsentationis iure in pari gradu tunc omnes inueniantur, ex regula iuris ordinaria, tot hereditatis partes fiunt, quot constituerentur, si defuncti qui repræsentantur, superstites essent, & cum illo concurrerent, qui adhuc viuit, & in eodem gradu est, & sic procedunt dicta in
15 dicto *c.8.à n.primo.* At nos loquimur † de illis qui in gradu æquali, sed numero dispares sunt: tunc namque cessat prælationis timor, sed quia regulariter in viriles partes erant successuri, & legibus iniquum visum fuit, vt tres nepotes ex vno filio acciperent plus quàm vnus ex altero nepos, cùm si illi duo filij superuixissent, vterque semissem consequeretur, post euius mortem vnicus nepos ex vno filio in dicto semisse, tres verò nepotes ex altero in alio semisse, & sic quilibet eorum in sextante tantùm erant successuri: quapropter leges allegatæ supra expresse dixerunt nepotes istos in eodem gradu existentes licèt numero dispares non in capita, sed in stirpem admittendos esse: quod de nouo leges nõ constituerunt, imò iam implicitè erat decisum sub regula illa, vt nepotes & pronepotes in parentum suorum locum succederent, cuius meminit Iustinianus in §. *cùm filius* 6. ibi: *Et quia placuit nepotes, neptesuè, itẽ pronepotes, proneptesuè in parentis sui locum succedere, conueniens esse visum est, non in capita, sed in stirpes hereditatem diuidi: inst. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur, Nouella* 118. *cap.* 1. ibi. *In proprii parentis locum succedere:* & latiùs dixi supra *lib.* 1. *c.*6. *num.* 12. *&* 17.

16 Vltimò contrario respondetur argumẽto, † iuspatronatus libertorum in dictis locis hereditario aut successionis iure nepotibus non deferri, sed potiùs iure sanguinis, & quia ex liberis patroni sunt, vnde cùm vnusquisque ex eis iure proprio admittatur, diuisio in capita, & non in stirpes fit. Neque ex eo quod ex vno filio plures nepotes supersint, minori sanguinis vinculo coniunguntur auo, quàm si vnus solus ne-
17 pos esset, vt dixi latè *lib.*3. *c.*19. Hinc fit † vt si libertus intestato decesserit, relictis patroni filio & ex altero filio duobus nepotibus, nepotes non admittantur quandiu filius esset: quia proximum quemque ad hereditatem liberti vocari manifestum est, *l.* 3. §. *proinde* 7. *ff. de legitim. tutor. l. fin. ff. de oper. libertor. l. si libertus præterito.* 23. §. 1. *ff. de bonis libertor. Vlpian. in fragmentis, tit.* 27. §. 3. *Item* (inquit) *patroni filius patroni nepotibus obstat:* & *Iul. Paul. lib.* 3. *sententiarum, tit.* 2. *in fin. princip. Itemque* (ait) *prior est filius patroni quàm ne-*
18 *pos alterius patroni.* Et si ex duobus patronis † alter vnum filium, alter duos reliquisset, viriles, hoc est, æquales portiones inter eos faciendæ sunt, d. *l. si libertus, §. fin. Iul. Paulus d. tit.* 2. §. 3. *Libertorum hereditas* (dicit) *in capita, non in stirpes diuiditur: & ideò si vnius patroni duo sint liberi, alterius quatuor, singuli viriles, id est, æquales portiones habebunt:* & *Vlpianus dicto tit.* 27. §. 4. *Ad liberos* (inquit) *patronorum hereditas defuncti pertinet, vt in capita, non in stirpes diuidatur.* Secus autem est, quoties de auita successione tractatur, quæ cum ipsis deferatur, non quia nepotes tantùm, sed quia nepotes heredes sunt, eam quisq; portionem habebit, quam pater eius, si viueret, esset habiturus.

19 Sed contra hoc † est text. in *Clement.* 2. *de iurepatronatus*, vbi subscriptum est, quod si plures ab vno ex patronis Ecclesiæ relicti sint heredes, vocem dumtaxat vnius habeãt in Rectoris præsẽtatione. Ergo successio iuris patronatus similis est hereditariæ, cùm in stirpes fiat. Sed respondendum est, supradicta procedere in iure patronatus libertorum: textum autẽ in dicta *Clementina* 2. in iure patronatus Ecclesiastico, quod ab illo longè est dissimile, vt deducitur ex congestis à *glossa, verb. natura, in l. si non sortem* 26. §. *libertus, ff. de condiction. indebiti, & in cap. piæ mentis* 16. *qu.* 7. Tùm maximè in eo quod iuspatronatus libertorum, vt paulò superiùs dixi, & latius *lib.* 3. *cap.* 19. *à n.*7. competit iure sanguinis, transitque ad filios, licèt heredes non sint, *l. filij* 9. *ff. de iurepatronatus, l. si operarum* 29. *ff. de oper. libertor.* notat *glos. in d. Clemen. verbo, liberè, & Bart.* per *textum ibi in l. si patroni.* 55. *ff. ad Senatuscons.*
20 *Trebel.* Ius autem † patronatus Ecclesiasticum pertinet ad filios, & nepotes, si heredes sint, & non aliàs, *glossa in dicto verbo, liberè, ad finem, Bart. in l. vt iuris iurandi, §. si liberi, n.*4. *ff. de operis libertor.* & communem dicit *Guil. Benedictus in cap. Rainutius, verbo, in eodem testamento relinquens, el primero, ex num.* 26. *de testamentis Couar. lib.* 2. *variar. cap.* 18. *numer.*6. *Emanuel Costa in cap. si pater, 2. parte, verbo, Trebellianicę, num.*4. *de testamentis lib.*6. *& Molin. lib.* 1. *de Hispanor. primogen. cap.* 8. *numer.* 6. Sicque intelligendus est textus in *cap. filijs vel nepotibus* 16. *quæstion.* 7. Vt quod ibi ex sexto *Concilio Toletano* refertur, filijs vel nepotibus ius patronatus competere, intelligatur, si simul heredes sint, vt patet
21 ex vers. Ipsis tamen heredibus. Sed ita † ad heredes pertinet, quia sunt heredes, non tamen ad heredes, vt heredes: nam si hoc esset admittendum, transiret pro portionibus hereditariis, *l.* 1. *&* 2. *C. de hereditar. action.* quod tamen ferendũ non est per *c.* 1. *de iure patronat.* vbi notat *Beroius nu.* 8. *&* 17. *Paul. & Alex. in l. quia perinde, §. restit. ff. ad Senatuscons. Trebel. & Molin. d. lib.* 1. *c.* 24. *n.*6. Constat ergo ex his, quòd quẽadmodũ nepotes ad aui hereditа-

ditatem in stirpe vocantur, ex relatis supra hoc capite, *num.* 4. & 5. sic & ad ius patronatus Ecclesiasticum, quod iure hereditario defertur ex dicta *Clementina* 2. & *l.* 12 *tit.* 15. *par.* 1. Quæ omnia in pronepotibus, & deinceps aliis descendentibus admittenda sunt, ex dictis infrà *hoc lib. cap.* 18.

SVMMARIVM.

1 *Successiones testamentaria & ab intestato lege 12. tabularum introducta sunt.*

2 *Priuatorũ pactionibus iuri publico non derogatur. Lege non permittente, regulariter quis testari non potest, & quare.*

3 *Lex 12. tabul. de testandi facultate concedenda loquens vtitur verbo,* Legandi, *ad contractus excludendos.*
Ratio vera & genuina, quare pactiones de non succedendo inualida sint, assignatur.

4 *Rationes alia assignantur & reprobantur, remissiuè.*

5 *Renunciationes & pactiones de non succedendo iuramento vallatæ iure ciuili non confirmantur, secus iure canonico, & num. seq.*

6 *Cap. quamuis pactum 2. de pactis lib. 6. procedit non tantùm in filiabus, sed etiam in filiis, & n.* 7.

8 *Requisita necessaria, vt tales renunciationes & pactiones de non succedendo validæ sint, remissiuè apponuntur.*

9 *Nepotes ex filio aut filia renunciantibus an auo succedant & cum patruis concurrant. Et duo distinguntur casus, & numer. seqq.*
Filiis exheredatis, & patre præterito, querela contra testamentum pendet, dum filii causam suam agunt, sed victis, competit querela patri contra testamentum filii defuncti.

10 *L. si is qui.* 31. *ff. de inoffic. testam ponderatur.*

11 *Filia renuncians paternæ hereditati & superuiuens patri obstat nepotibus, & num. seq. Sed limitatur à num.* 16.
Pars hereditatis cõpetens filiæ renũciãti & superuiuenti patri fratribus suis accrescit, & ad filios non transmittitur.

12 *Renunciatio filiæ prodest coheredibus quibus accrescit.*
*Accrescendi ius potentius est successorio edicto, & num.*39.

13 *Renunciatio filiæ habet vim pacti, & parit exceptionem patris heredi vniuersali, cui mater tacitè censetur donasse.*

14 *Matre superuiuente ex ea nepotes institui vel exheredari ab auo non debent, nec in eius locum subintrant.*

15 *Lex si vnquam, C. de reuocan. donation. non procedit in filiis renunciantis futuræ successioni.*

16 *Auus potest heredes instituere nepotes ex filia renunciante, vel ipsis legatum relinquere, etiam si mater superuixerit, & testamentum ante renunciationem factum fuerit, & nu.* 17.

18 *Sententia de qua suprà nu.* 11. *procedit, quoties alii liberi super sunt, secus si transuersales, vbi de ratione.*

19 *Etiam dicta sententia non procedit, quando filia simpliciter propter se, & non in alterius contemplationem renunciauit.*

20 *Concordia antinomiæ inter l. pater filium.* 14. *& l. si is qui* 31. *ff. de inofficioso testam. cum l. si quis posthumos.* 9. *§. filium, ff. de liber. & posthum. & l. si quis filio exhered.* 6. *ff. de iniusto rupto.*

21 *In querela inofficiosi testamẽti an sit locus successorio edicto opinio negatiua & affirmatiua nu.* 22. *& num.* 26.

23 *In querela inofficiosi testamenti ea successio obseruatur, quæ est in successione ab intestato.*

24 *Dotem vel donationem ante patris mortem accipiens filia in suam legitimã accepisse censetur, in cuius locum successerunt, non solùm respectu ipsius filiæ sed ex ea nepotum, & num.*25.

27 *Delictum patris non debet nocere filiis secundùm diuinas litteras.*

28 *Aliquibus casibus quare in diuinis litteris filius ob delictum patris plectitur. Remissiuè.*

29 *Patre in legitima instituto & repudiante, ex eo nepos præteritus siue exheredatus querela contra auitum testamentum caret, secus si pater præteritus vel exheredatus sit.*

30 *Querela cessat, quotiens exheredatus quocunque titulo quartam hereditatis consequutus fuerit.*

31 *Legitimam pater filio anticipare potest, & n.* 36.
Legitima à patre filio anticipata habetur pro donatione causa mortis.

32 *Filia sufficientem pecuniæ quantitatem accipere potest, ne patris iudicia inquietaret, & tunc excluditur à querela testamenti non tantùm ipsa, sed & eius filius.*

33 *Proximus tantùm ab intestato ad hereditatem admittitur.*

34 *Debitor in diem vel sub conditione, ante diem vel conditionem inuito creditori soluere potest, nisi dies vel conditio creditoris gratia apposita sit.*

35 *Pater est debitor filii in legitima, vide n.*81.

36 *Pro legitima bona paterna filio sunt obligata, vide num.* 82.

37 *Filia in dubio, proprio & filiorum nomine renunciasse censetur, filiorum etsi mentio facta non sit, & dispositio sit taxatiua.*

38 *Renunciatio à filia censetur facta fauore fratrum & ex eis descendentium.*

39 *Portio renuncianti deferenda per accrescendi ius patruo & legitimis heredibus paritèr vocatis acquiritur.*

40 *Heres non potest venire contra factum defuncti. Declara infra à num.* 97.
Heres cum defuncto censetur vna persona.
Heredis factum reputatur factũ defuncti.

41 *Exclusa à successione radice, exclusi censentur filii ab ea procedentes, tanquam à radice infecta.*
Media persona exclusa aut sublata, per quam & cuius respectu repræsentatio fit, non potest sequens persona admitti.

P 2 42 *Fi-*

42 Filia per statutum à successione exclusa, eius etiam filij censentur exclusi.

43 Portionem duplicem non debent habere nepotes de auita hereditate.

44 Repudiatio impedit transmissionem.

45 Doctores referuntur qui in hoc secundo casu nepotes excludunt.
Limitatur ista sententia, quando filia nihil accepit, vel si sufficienter dotata fuit, dos in eius vita consumpta fuit.

46 Pactum siue renunciatio matris conditionem filiorum deteriorem facere non potest.

47 Transactio à patre siue à matre de re filijs facta ipsi non nocet.
Renunciatio ab vno facta alteri non obest.

48 Iuramentum personale est, & in heredes non transit.

49 Iuramentum licèt quoad periurium ad heredes non transeat, operatur, vt contractus alioquin omnino inualidus iuramento firmus perpetuò sit, & virtus eius ad heredes transeat.

50 Iuramentum in praeiudicium tertij non valet.

51 Praeiudicium tertij, vt non valeat iuramentum, debet esse directè & principaliter, secus si indirectè & secundariò, nam tunc valet.

52 Intellectus cap. quamuis pactum 2. de pactis, lib. 6.
Quando auus decessit ante matrem, praeiudicium iuramenti matris renunciantis est secundarium respectu nepotum, & valet, & praeiudicat iuramentum: quando mater ante auum decessit praeiudicium est principale, & iuramentum nepotibus non nocet. Et de ratione differentiae, & num. 53.

54 Renunciatio & iuramentum matris intelligitur sub conditione, si ipsi successio delata fuerit, ideo si decedat antè, renunciatio est nulla.

55 Filij in locum & gradum matris admittuntur & auo succedunt ex legis beneficio.
Ex legis beneficio competens alicui renunciatione aut facto patris, aut alterius tolli non potest.

56 Mater renuncians superstite patre decedens ab eius successione per legem excluditur, & sic nepotes ex ea non excluduntur facto matris. Reprobatur num. seq.

57 Matri renuncianti & ante patrem decedenti non renunciatio, sed praematura mors ad succedendum obstat.
Contractus ab initio voluntarius, sed postea necessarius est.

58 Filio exheredato & ante patrem decedente, nepotes praeteriti aui rumpunt testamentum.

59 Responsio Berengarij Fernandi conuincitur, & numer. seq.
Qui aduersus filium tutus est, tutior erit aduersus ex eo nepotes.

60 Exheredatus non amittit suitatem secundùm veriorem opinionem, licèt alij contrarium defendant, n. 61.

62 Nepos à patre praecessus non est auo suus heres.
Intellectus l. si quis posthumos. 9. §. si filium, ff. de liber. & posthum. & l. si quis filio exheredato 6. ff. de iniusto rupto.

63 Patre exheredato post auum ante vel post aditam hereditatem decedente, ex eo nepos praeteritus aui testamentum per inofficiosi querelam infringit.
Patre exheredato post aui mortem & ante repudiationem heredis decedente, ex eo nepos ab intestato est auo suus heres. Et de ratione differentiae, num. 64.

65 Nepos subintrat in locum & gradum patris, decedentis superstite auo.

66 Nepos ex filia renunciante & ante patrem decedente auo cum patruo ex propria persona succedit.
Legitima debetur nepotibus primum locum habentibus.

67 Tempus quo filia renunciauit futurae successioni, inspiciendum est quoad patris successionem secundùm Berengarium, & malè.

68 Berengarius taxat eos qui distinguunt an filia renuncians ante vel post patrem decesserit, & malè.

69 Filiae renuncianti successio defertur ex tempore mortis paternae, nec renunciatio delationem impedit.
Filia renuncians in legitimae computatione partem facit.
Filia quae hereditati renunciauerat, impunè à patre testante praeteriri non potest. Licèt alij affirment.

70 Renunciatio vel repudiatio illius quod nobis sub conditione vel in certa die debetur, antequam dies veniat vel conditio existat, nullius est momenti.
Pactum de hereditate viuentis nullum est.

71 Filia renunciasse videtur sub quadam tacita conditione, si ad eam hereditas deferatur.

72 Repudiari non potest hereditas nondum delata.
Priuatio supponit habitum.
Nemo dat quod non habet.

73 Iuri futuro renunciari potest, sed repudiari non potest, & de ratione differentiae. Sed declaratur num. seqq.

74 In fideicommissis succeditur testatori, & non illi qui restituere tenetur.

75 In l. 1. C. de pactis cum similibus, valuit pactum seu renunciatio, quia intelligitur tacitè facta si aliquando tale legatum seu fideicommissum ad renunciantem pertinere coeperit.

76 Dos filiae data soluto matrimonio regulariter ad patrem dotantem redit, licèt filia nepotes reliquerit.
Martinus & alij ad nepotes pertinere dicunt, num. 77. & declaratur num. seq.

78 Dos quando ad nepotes pertinet, ipsis acquiritur non tanquam matris heredibus, sed auferendo ab auo, & concedendo liberis.

79 De-

79 *Doctores referuntur, qui tenent, nepotes ex matre renunciante & ante auum decedente auo vnà cum patruis succedere.*
80 *Repræsentatio operatur, vt remotior cum proximiore concurrat.*
81 *In legitima filius non est creditor patris, nec aliquod sui hypothecarium habet pro ea in eius bona, & num seq.*
83. *Leges dicentes legitimam deberi, intelligi debent de debito improprio & ficto, vel respectu exclusionis querelæ inofficiosi testamenti.*
84 *Debitor in diem certum ante diem soluere potest: debitor verò in diem incertum, ante diei euentũ soluere non potest, & num. 85.*
85 *Dies incertus habetur pro conditione. Promissum in diem certum statim debetur: promissum verò in incertum diem ante diei euentũ non debetur.*
86 *Promissum sub conditione vel in diem incertum solutum, ante conditionis vel diei euentum exigi dici potest.*
87 *Renunciatio strictè interpretanda est maximè in tertij præiudicium, & num. 95. in fine.*
Verba renunciationis contra eum qui in ea se fundat, intelligenda sunt.
88 *Intellectus l. si pactum in fine. 9. ff. de probation.*
89 *Auus tenetur nepotem instituere vel exheredare, ne præteritus rumpat vel annullet eius testamentum.*
90 *Intellectus l. cùm auus 102. ff. de condition. & demonstr. l. cùm acutissimi. 30. C. de fidei commissis.*
91 *Quoad ius accrescendi quando dicatur portionem deficere, & num. 92.*
93 *Portio deficiens accrescit ijs qui suas admiserunt, nisi ad heredes suos transmittatur.*
In suis heredibus per abstentionem iure prætorio dicitur portionem deficere, & coheredi accrescit.
94 *Extraneo, herede minore qui adierat, & per in integrum restituto ab aditione, portio dicitur deficere.*
95 *Nepos ex filia renunciante & mortua ante auum non dicitur renunciationi maternæ contrauenire si auo succedere vult.*
Datum sub vna, sub cõtraria conditione ademptum censetur.
96 *Renunciatio non extenditur de vno ad alium casũ*
Renunciatio intelligitur rebus sic stantibus.
97 *Heres filius potest venire contra patris factum, quando factum illud tendit ad priuandum filium eo quod sibi à lege debetur.*
98 *Filius quando ex propria persona & non ex matris persona venire vult, tunc factum matris impugnare potest.*
99 *Filius subintrat gradum matris, & nihilominus ex propria persona, & non ex persona matris succedit, & tunc pactum matris ipsi non nocet, & impugnare potest, & num. seq.*
100 *Succedere in alterius locũ duobus modis dicitur.*
101 *Statutum excludens fœminas fauorabile est principaliter respectu agnationis conseruandæ, licet secundariò respectu fœminarum odiosum sit.*
102 *In contractibus nulla persona extrinsecus subintelligitur.*
Alteri per alterum iniqua conditio non fit.
103 *Dos data constante matrimonio consumpta à marito nepotibus in legitimam non imputatur.*
Vxor à patre dotem datam genero & ab eo cõsumptam in legitimam suam imputare, aut ad patris bonorum collationem deducere nõ tenetur.
104 *Dotis pars, aut integra ad nepotes perueniens an ipsis in legitimam imputetur, alij negant, alij verius affirmant, & num. 105.*
106 *Duplici modo quis succedit in locum & gradum alterius, vel per istius remotionem seu priuationem, aut per transmissionem.*
Succedens per alterius remotionem vel priuationem ex proprio iure & ex propria persona venit, & sibi factum à matre non nocet; succedenti verò per transmissionem factum matris nocet, & num. 107.
107 *Intellectus l. si quis filium. 34. C. de inofficioso testamento, & l. vnic. C. de his qui ante apertas tab.*

CAPVT XVI.

Quid si filius aut filia hereditati paternæ aut maternæ renunciauerint, an tunc ex eis nepotes cum patruis in stirpem succedant.

1 Cum Lex 12. tabularum † non modò ciui Romano testandi licentiam dederit, sed etiam hereditatum, heredumque ab intestato iura induxerit, *l. 3. ff. qui testamenta facere possunt, l. verbis legis. 120. l. lege obuenire. 103. ff. de verb. signif.* Proinde legibus vis & iniuria fit, non solùm si testandi libertas pactione aliqua constringatur, sed etiam si per pactum quis impeditur ab intestato ei succedere, cuius vel filius sit, vel proximus agnatus. Ex legibus enim prima liberorum causa est in succedendo, & si suus heres non sit, agnatus proximus familiam habere iubetur, vt dixi in *c. prae-*
2 *cedenti num. 12.* Atque tritum illud sit † priuatorum pactionibus iuri publico derogari nec posse, nec debere, *l. ius publicum 38. ff. de pactis, l. Neratius 20. ff. de religio & sumptib. funer. l. 1. §. si inter 9. ff. de magistrat. conueniend. l. quod bonis. 15. §. 1. ff. ad legem Falcid. l. Cerdonem 42. ff. de oper. libert.* Nec licuerit homini testari sine lege, nec de suis quidem bonis, quoniam testando effectum suæ voluntatis, rerumque suarum alienationem in id tempus confert, quo nõ erit amplius dominus, *l. Stichus. 39. ff. de manumiss. testamento.*

Lex

3 Lex autem † in ea testandi facultate concedenda vsurpauerit verbum: *Legandi*, quod ad causam contractuum nullo modo pertinet, prorsus consequens fuit quod dicitur, hereditatem nisi testamento dari, neque adimi posse, quia nec hereditas vlla est, nisi quam lex ipsa constituit, quæ & hereditatē & heredem facit, lex verò hereditatē nullam constituit, nisi vel ex testamento vel ab intestato, non etiam ex contractu. Hæc ratio genuina est, vt non magis fieri possit, vt valeant pactiones de non succedendo, quàm quæ sunt de succedendo, *l. fin. ff. de suis & legitim l. pactum quod dotali 15. C. de pactis, l. si quando 33. §. illud etiam, C. de inoffic. testam. l. pactum 3. C. de collation*. Ita eleganter hanc rationem adducit *Anton. Faber tom. 1. de erroribus pragmaticorum decade 12. error. 4. pag. 271. & decade 14. errore 1. pag. 319. in fin. & seq. & Gaspar Shifordegherus lib. 1. ad Anton. Fabrum, tractatu 29. quæst. 2. in principio.*

4 Alias rationes † adducere possem, quas refert *Antonin Thesaurus, decis. 225. num. 1. & 2. Matthæus Vuesembecius, consil. 71. num. 7. & sequenti, Heigius in quæstionibus suis, 1. parte, quæstione 23. num. 8. & seq. Petrus Gregorius Tholos. in 3. parte syntagmat. lib. 41. cap. 10. à num. 1. & M. Antonius Peregrinus de fideicommissis, art. 51. num. 24.* Sed minus germanæ & propriæ sunt, & eas reprobant *Antonius Faber dicto errore 4. & schifordegherus dicto tractatu 26 quæstion. 1.*

5 Etsi † renunciationes istæ de futura successione iuramento fuissent valatæ, adhuc iure ciuili nō confirmabātur, secundùm glossam verbo, improbatur, in dicta *l. pactum dotali. 3. Petrus Gregorius dicto cap. 10. num. 9. Stephanus Forcatulus in necyomantia iuris, dialogo 55. num. 2. Hubertus Giphanius in tractatu de renunciation. cap. 2. pagin. 51. post medium, Anton. Faber tomo 2. de erroribus pragmaticorum decade 41. errore 5.* & alij consultò

6 omissi. Iure tamen Canonico † iuramento confirmantur, *cap. quamuis pactum 2. de pactis, lib. 6.* qui non tantùm procedit in filialibus, Doctores ibi, & cum aliis *Anton. Gabriel. lib 3. communium opinion. tit. de iure dotium, conclusione 1. num. 1. Cacheran. decis. 75. numer. final. Capel. Tholos. quæst. 457. Andreas Gail. lib. 2. obseruatione 40. numer. 4. obseruat. 42. num. 9. & obseruat. 147. in principio, Menoch. consil. 650. volum. 6. Camil. Borel. consil. 4. num. 5. Henric. Bocer. Digestorum 1. parte, disput. 9. thesi 42. & disputationum classe 1. disputatione 3. thesi 13. Treutlerus volumine 1. selectarum disputationum ad ius ciuile disputatione 6. thesi 8. Andreas Dalnerus in tractatu de renunciationibus cap. 4. num. 17. & Pater Molina de maioratibus, disputatione*

7 *579. numer. 13.* Verumetiam † in filijs procedit, *Antonius Gabriel dicta conclusione 1. num. 13 Couar. in 3. parte dicti cap. quamuis pactum, §. 1. num. 1. & seq.* vbi *Ioan. Dauth. num. 59. Ferdinand. Vazquez lib. 2. de successionum creatione, §. 18. num. 85. Dalnerus dict. cap. 4. num. 59. kellembentz de renunciation. successio. quæst. 2. & Pater Molina dicta disputatione 579. num. 13. &*

8 *27.* Et talis renunciatio † valet, dum interueniant cætera requisita, de quibus *Anton. Gomez in l. 22. Tauri. Couarruu. in dicta 3. parte dicti capituli quamuis pactum*, vbi cæteri Doctores, *Ferdinand. Vazquez dict. §. 18. & lib. 3. controuersiarum vsu frequentium à capite 43. Ioachimus à Beust. in l. 1. à num. 223. ff. de iure iurando, Petrus Gregorius dicto libro 41. cap. 11. Anton. Faber tomo 1. de erroribus pragmaticorum, decade 12. ab errore 3. & decade 13. & 14. passim, Bernard. Grauæus lib. 2. practicarum conclus. 147 Giphanius dicta pagin. 51. cum seqq. & Dalnerus dicto capite 4. à num. 17.*

9 His suppositis † disputandum est, quid dicendum, quoties filius aut filia hereditati paternæ iureiurando renūciauerit: An tunc eorum filij in auita hereditate cum eorum patruo concurrant. Et in hoc duo sunt distinguendi casus. Primus, quando ante filios renunciantes auus decessit. Secundus, quando auus dictis filijs superuixit. Circa primum casum dicendum videtur, nepotes non obstante patris renunciatione admittendos esse. Quia si pater filium emancipauit, & ex eo nepotem retinuit, & emancipatus suscepto postea filio, duobus exhereditatis, patre præterito, vita decesserit, in quæstione de inofficiosi testamenti, præcedente causa filiorum, patris intentio adhuc pendet, quod si cōtra filios iudicetur, pater ad querelam vocatur, & suam intentionē implere potest, *l. pater filium 14. ff. de inof-*

10 *ficioso testamento*. Quò † respexisse videtur Iureconsultus *Paulus in l. si is qui 31. ff. eodem titulo: Si is (inquit) qui admittitur ad accusationem, nolit, aut non possit accusare, an sequens admittatur, videndum est. Et placuit posse, vt fiat successioni locus*. Quemadmodum igitur exclusio filii facit locum nepoti, siue auo præterito, vt contra testamentum admittantur; ita eodem modo dicendum est, vt nepotes ad auitam hereditatem admittantur, licèt filia per renunciationem exclusa fuerit.

11 Contrarium tamen dicēdum est. † Primò, quia vbi filia patri superuixit, nepotibus obstat & nocet, cùm mortuo patre hereditas patris statim ipsi defertur, & virtute renunciationis, propter quam ipsa excluditur, tota hereditas fratribus suis accrescit; non autem ad nepotes transit: argumento *l. Si Stichum. 8. §. si quis ita, l. quotiens. 14. §. fi. ff. de nouationib.* & sic filijs eius repudiatio, & matris iuramentum non nocet, sed potius superexistentia eius, propter quam he-

redi-

reditas fuit illi delata tanquam præcedenti in gradu, non autem filiis eius, & exclusio, quæ postea subsequitur ex dicta repudiatione cum iuramento non prodest filijs, ad quos ius repudiatum non transmittitur, *l. si quis filium. 34. C. de inoffic. testamento.* Sed
12 prodest † coheredibus filiæ, quibus accrescit, *l. vnica, C. quando non petentium partes*, cùm potentius sit ius accrescendi successorio edicto, *dicta l. vnica*, secundùm vltimam glossæ lecturam, *l. meminimus. 15. §. cùm autem 3.* ibi: *Ex secundo gradu, C. de legitimis heredibus, §. etsi intra 6. instit de bonorum possessionibus*, & cum multis tenent *Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus ampliatione 10. num. 65. C. de inofficioso testamen. Duaren. li. 2. de iure accrescendi, cap. 18.* & cum aliis *Petr. Surd. cons. 133. num. 13. vol. 2.* Ita argumentatur *Paul. Castrens. in l. qui superstitis, numer. 3. ff. de acquiren. hered.*

13 Secundò: † ex eo etiam nepotes excludit *Bald. in l. fin. num. 16. C. de pactis*, quia talis renunciatio habet vim pacti & parit vniuersali heredi pacti exceptionem. Vnde vniuersalis heres aui ex matris liberalitate ius hoc habere videtur, nam pactum istud est quædam tacita donatio à matre nepotis in heredem vniuersalem patris sui collata, & perinde nepos excluditur ac si mater possideret, quia ille possidet qui habet causam à matre. Sicut ergo mater filium præcedit, ita & iste possessor à matre habens causam.

14 Vltimò: † pro dictis faciunt *l. si quis filio exheredato. 6. ff. de iniusto rupto, l. si quis posthumos. 9. §. si filium, ff. de liberis & posthum. l. si quis filium, 34. C. de inofficioso testamento*, vbi habetur quòd quando filius vel filia mortis patris vel matris tempore superuixit, nepos siue ex eo descendens institui vel exheredari non debeant, nec in eius locum intrant. Hanc principalem sententiam tenent *Bart. in l. qui superstitis, num. 2. vbi Paul. Castrens. num. 3.* & alij moderniores *ff. de acquir. heredit. Bald. in l. fin. num. 16. C. de pactis*, & in *l. pactum, num. 8. vbi Alex. num. 7. in medio, C. de collationibus, Salicet. in l. pactum quod dotali, num. 6. C. de pactis, Roland. à Valle, cons. 11. à num. 8. lib. 1. Rodericus Suarez in in dicta l. quoniam in prioribus, ampliatione 10. num. 62. & in declaratione legis Regni, limitatione 4. num. 8. & 9. Anton. Gomez in l. 22. Tauri numero 10. col. 5. versiculo secundo casu principali, Couarruu. in 3. parte capituli quamuis pactum, §. 3. num. 7. vbi Gutierrez glossa fin. n. 4. de pactis, lib. 6. Menchaca in l. si quando. §. illud, numero 50. C. de inofficioso testamento, Molin. lib. 2. de Hispan. primogenijs cap. 3 num. 47. Baeca de non meliorandis dotis ratione filiabus, cap. 10. num. 119. & Petr. Gregor. in 3. part. syntagmat. iuris, libro 41. capit. 16. numer. 3. & 4.*

15 Sententia ista † procedit etiamsi postea filiæ renuncianti nascantur liberi, quorum natiuitate non reuocatur renunciatio, nec procedit *l. si vnquam, C. de reuocandis donation.* vt cum multis dicunt *Roland. à Valle dicto cons. 11. à num. 16. Couar. in dicto §. 3. n. 8. Bacca in dict. cap. 10. à num. 105. & Gutierrez d. gl. fin. numer 6.*

16 Limita tamen primò, † quòd ex testamento succedere possint, vnde si pater vel mater, quibus renunciatio facta est, testamento heredes instituat filios istos, qui futuræ successioni renunciarunt, vel eorum filios, aut legatum vel fideicommissum relinquat, non obstante dicta renunciatione benè succedere possunt, vt dicunt *Bald. in dict. l. fina. num. 13. vbi Ias. num. 23. C. de de pactis, Baldus, Corneus & Romanus in l. pactum, C. de collatio. idem Romanus in l. stipulatio hoc modo concepta, num. 30. vbi Alexan. num. 8. & num. 7. ff. de verbor. obligation.* latè *Anton. Gomez dicto num. 10. col. 6. in principio, per totam.*
17 Quod † etiam locum habet, etsi testamentum reperiatur conditum ante renunciationem illam iuratam: quia ex quo pater in eadem remanserit voluntate, nec testamentum mutauerit, creditur cum illo testamento & institutione filii decedere voluisse, vt cum Aretino in *l. qui superstitis, col. 2. prope finem, ff. de* acquirenda hereditate, tenet *Anto. Gomez dict. numer.* 10. *col. 7. post principium.*

18 Secundò limita, † vt suprà dicta sententia principalis procedat, quoties supersunt alii liberi, vt frater vel filii fratrum, qui cum dicta filia, si cum iuramento non renunciasset, erant successuri, sed si non extarent aliqui, qui cum illa essent successuri, sed alii agnati transuersales in gradu inferiori, tunc dicta renunciatio filiæ non noceret nepotibus. Ratio est, quia tunc non deuoluitur hereditas per ius accrescendi ad dictos transuersales, sed ad sequentes in gradu per edictum successorium, *§. placebat 8. instit. de legitima agnatorũ successione.* Sed cùm nepotes ex filia renunciante reperiantur in potiori gradu, admittuntur ex edicto sucessorio, cùm non supersit alius qui possit eos excludere. Ita dicunt *Paulus Castrens. in dict. l. qui superstitis, num. 3. Alexand. in l. pactum num. 7. C. de colationib. Rodericus Suarez in dicta ampliatio. 10. num. 62. in fine, & in dicta limitat. 4 num. 10.* late post alios *Anton. Gomez in dicta l. 22. Tauri, num. 11. Tellus Fernandez in l. 6. Tauri, num. 43. Couarruu. dicto §. 3. num. 4. Molina dicto cap. 3. num. 48. Gutierrez dicta glos. fin. num. 5. Michael Grasso receptarum sententiarum, §. legitima, quæstio. 4. num. 3.*

19 Vltimò limita, † vt non procedat senten-

tia

tia principalis, quando filia simpliciter fecit renunciationem, & non in contemplationem alterius; sed propter seipsam nolens implicari oneribus hereditariis: tunc namque nepotes admittuntur secundum *Paulũ Castrens. in l. pactum, num. 7. in fine, C. de collationib.* quem sequitur *Roderic. Suarez d. n. 10. in fine*.

20 Non obstant † *l. pater filium* 14 & *l. si is qui* 31. *ff. de inofficioso testamento* pro contraria parte adductæ, quæ prima facie videntur pugnare cum *l. si quis posthumos*. 9 §. *si filium, ff. de liberis & posthum. l. si quis filio exheredato*. 6. *ff. de iniusto rupto*, pro parte nostra ponderatis, suprà *num.* 14. De quarum explicatione & concordia vltra Doctores in dictis legibus, & in *l. si quis filium*. 34. *C. de inofficios. testament. Connano libro 9. commentariorum iuris ciuilis, cap. 9. num. 3. & 4. Vualterus libro 1. miscellaneor. cap. 17. Cuiacius lib. 8. obseruationum. cap. 23. Vigilius in princip. instit. de inofficioso testamento*, vbi *Pichardus à numer.* 56. & omnium rectius *Hugo Donellus lib. 19. commentariorum iuris ciuilis, cap. 7. per totum*.

21 Sed † quoad nostrum propositum dicendum est, quòd quamuis controuersum sit, an in querela inofficiosi testamẽti sit locus successorio edicto, & neget *glossa verbo, adiri potuerit*, in l. *scripto*, §. *vnde liberi*, & *in verbo fuerit*, in dicto §. *si filium, Petr. Iacob. de Aret. Guillelm. de Cugno, Butricardus & Salicet. in dicta l. si quis filium, & Aretin. in l. 1. C. de successorio edicto*, & latè *Anton. Gomez tom. 1. variar. resolutio. cap. 11. num. 21. & Alciat. lib. 4. paradoxorum, cap. 16.* Alii autem affir-

22 ment † vt ber *Azonem in rubrica, C. de inofficioso testamento, num. 16. Alexand. in d. l. si quis posthumos* §. 1. *num. 5. vbi Paul. Castrens. num. 7. ff. de liberis & posthum. Bart. in rubr. C de successor. edicto*, 1. *quæstione*, vbi *Alex. & Iaf. num. 5. Decius num. 6 Curtius num. 10. & Sapia num. 6.* idem *Bart. in d. l. pater filium, num. 9.* vbi *Castrens. num. 15. & Ioannes Gutierrez d n. 26. Roderic. Suar. dicta ampliatione 10. d num. 55. Mincbaca de successionum creatione*, §. 20. *num. 133.* De qua quæstione videndi sunt latè *Rubeus in tractatu de inofficioso testam. cap. 2. n. 16. cap. 8. num. 4. cap. 9. n. 20. Ioannes Basius li. 2. paradoxorum, cap. 18. cum duobus seqq.* Hac

23 in nostra quæstione † non procedit: quia loquimur, quando auus ab intestato decessit, vbi est propria repræsentationis materia, & tunc leges suprà dictæ non procedunt, quæ loquuntur contra testamentum. Et si dixeris ab intestato etiam nepotes admittendos, cum illa successio in querela obseruetur, quæ est in successione ab intestato, *l. posthumus. 6. ff. de inoffic. testam.* vt *Doctores* communiter dicunt, & *Donel. d. c. 7. in princip. pag. 1037. col. 1. Connan. lib. 9. commentarior. cap. 9. num. 1. & Cuiacius consultat. 6. in*

24 *fine*. Respondendum est† filium vel filiam in vita accepisse mediante dote vel donatione suas legitimas, in quarum locum dotes siue donationes successerunt nõ solùm respectu filiorum, *Bart. in l. in quartam, num. 10. vbi Picus num. 182. ff. ad legem Falcid. Ferdinan. Vazquez de successión. creation.* §. 30. *num. 250. & 265. Grassus receptar. sententiar.* §. *legitima, quæstione 23. num. 1. & Surd. consil. 192. num. 5. & consil. 291 num. 20. vol. 2 & consil. 488.*

25 *numer. 7. vol. 4.* Sed etiam † respectu nepotum, Bart. in dicta *l. in quartam, num. 12.* vbi *Paul. Castrens. num. 9. Alexan. num. 26. Picus n. 211 Ripa num. 189. & Berengarius c. 3. articulo 3. num. 20.* & post alios *Surd. consil. 206. num. 1. vol. 2. & decis. 167. num. 13. & decis. 314. num. 4.* quas pater anticipare potuit, vt dicam infrà *num.* 31. Vnde rectè potuerunt futuræ successioni renunciare. Et quemadmodum filia non potest effectiuè ab intestato succedere, quia ipsi satisfactum est, & renunciauit, ita non potuerunt eius filii qui à matre præceduntur, & à qua auitam legitimam accipient, alioquin duplici legitima grauaretur auus, quod nequaquam admittendum est.

26 Si tamen sustinueris † sententiam communem docentem repræsentationi locum esse in testamẽtaria successione, & sic quod dictæ leges adhuc pro contraria parte faciant: respondebis quod in querela non habet locum successorium edictum, iuxta primam opinionem à multis Doctoribus defensam, de quibus suprà *hoc cap. num. 21* qui etiam dictis legibus respondent. Vnde nepotes nostro in casu admittendi non sunt Sin autem replicaueris in querela successorium edictum procedere secundùm alterã opinionem, de qua suprà numero 22. Res-

27 ponderi potest † quod dictæ leges nostro casui adaptari nequeunt: quia in illis legibus licèt per exheredationem filio factam iuris solemnitati satisfactum fuerit, non tamen satisfecit debito naturali, esto quod filius exheredari meruisset, cùm de iure naturæ delictum patris non debeat nocere filiis, iuxta illud: *Anima quæ peccauerit, ipsa morietur*: *Ezechiel cap. 18. vers. 4. & 20. Deuteronom. cap. 24. vers. 16. Et 4. Regum, cap. 14. versic. 6. & 2. Paralipomen. cap. 25. versic. 4.* Nec filius pro patris iniquitate moti debet, *Deuteronom. Regum & Paralipom. locis prece-*

28 *dentibus*. Et licèt † aliquibus in casibus aliquando in diuinis litteris filii ob patris iniquitatem plectantur, est per alias peculiares & speciales rationes, de quibus ex Theologis *Diuus Augustinus in quæstion. 8. super Iosue, Alexand. de Ales. in 3. parte, quæstion. 41. membro 4. articulo 1. Diuus Tho-*

Thomas 2. 2. *queſt.* 108. *art.* 4. *Alfonſus de Caſtro lib.* 2. *de iuſta hæreticorum punitione, cap.* 11.
& ex noſtris *Couar. lib.* 2. *variar. c.* 8. *in princip.*
Simancas de Catholicis inſtitution. tit. 29. *à nu.* 7.
Gutierrez lib. 2. *Canonicarum quæſtion. cap.* 30.
& Philippus Paſchalis 4. *parte de viribus patriæ*
poteſtatis, cap. 5. *à num.* 4. Ideo attenta æqui-
29 tate naturali † ſiue ſit exheredatus , ſiue
præteritus, poteſt conqueri de teſtamento
aui ex propria perſona , & hoc eſt quod di-
citur in concluſione, ſucceſſorium edictum
habere locum in querela. Secus autem eſt,
ſi pater habens filium & ex eo nepotem
inſtituat filium in ſua legitima & nepotem
prætereat : nam licèt filius legitimam repu-
diet, nepos nec teſtamentum querelare, nec
nullum dicere poteſt , quia iuris ſolemnita-
ti, & debito naturali pater ſatisfecit , *l.* 1. §.
ſi parens , ff ſi quis à parente fuerit manumiſ. Ita
mirabiliter declarauit *Paul. Caſtr. in l. ſi quis*
filium, n. 6. *in fine, C. de inoffic. teſtam. & Roderic.*
Suarez dicta ampliat. 10. *n.* 57. *in princip.* Ergo
multò magis dicendum eſt in noſtro caſu,
vbi accepit filia in vita patris portionem
ſuam ea contemplatione, vt patris teſta-
mentum non ſubuerteret .
30 Quod † vt clarè percipias , ſciendum eſt,
quòd ſi pater legati , fideicommiſſi , vel
mortis cauſa donationis iure quartam reli-
querit , querela ceſſat , *l. Papinianus.* 8. §. *ſi*
quis mortis cauſa , ff. de inoffic. teſtam. §. *Igitur*
quartam 7. *inſt. eod. tit.* Et idem erit dicen-
dum, ſi quartam titulo donationis inter vi-
uos habeat , hac tamen contemplatione, vt
in legitimam portionem imputetur , *l ſi non*
mortis cauſa. 15. *ff. de inoffic. teſtam. l. ſi quando.*
35. §. *& generaliter. C. eod. tit.* §. *fin. inſt. eod.*
31 quam certum eſt † in vita ſua patrem dare
potuiſſe, ſic vltimum iudicium præuenien-
tem, *l. cum quo.* 56. §. *fin. ff. ad legem Falcid.*
Bart. in l. in quartam n. penult. ff. eod tit. Roder.
Suar. in l. quoniam in prioribus, in princip. n. 5.
C. de inoffic. teſt. & plures relati à *Didac. Perez*
in additione ad Seguram , in l. Imperator, nu. 84.
ff. ad Senatuſconſul. Trebel. Petr. Auguſt. Morla
1. *p. emporij tit.* 3. *q.* 5. *n.* 10. *in fin.* Et tunc
idem eſt ac ſi pater per vltimam volunta-
tem reliquiſſet , vt donatio cauſa mortis
habeatur, *l. etiam.* 3. §. *ſi debita patrono,* ibi: *Sed*
ſi non mortis cauſa donauit libertus patrono , con-
templatione tamen debitæ portionis donata ſunt,
idem erit dicendum , tunc enim vel quaſi mortis
cauſa imputabuntur , ff. de bon. libert. Connan.
lib. 9. *commentarior. iuris, cap.* 10. *num.* 6. Vn-
32 de † filia potuit accipere ſufficientem pe-
cuniæ quantitatem, ne iudicia patris in-
quietaret, qua excluſa remanſit, dicta *l.* 1. §.
ſi parens , ff. ſi quis à parente fuerit manumiſſus,
& non ſolùm ipſa non poteſt venire con-
tra teſtamentum, quia ceſſat ratio, propter
quàm venire poterat , vt explicat *Vacon. à*
Vacuna, lib. 5. *declarat.* 76. Verùm nec ipſius
filij, dicto §. *ſi parens , verſic. Liberos* : tum
quia præceduntur à matre: tum etiam quia
ipſa acceptam iam habet portionem ſuam,
& debito naturali ſatisfactum eſt, à qua ipſi
accipient .
33 Succedit nunc diſputandus alter caſus †
quando mater ante patrem ſuum deceſſit,
& ex ea filij ad aui hereditatē admitti deſi-
derant . Et videtur dicendum nepotes eſſe
repellendos. Primò, quia lex ad hereditatem
proximiorem vocat , *l.* 2. §. *hæc hereditas, ff. de*
ſuis & legitim. hered. l. conſanguinitatis 3. *C de le-*
gitim. heredib. l. auunculo 6. *C. communia de*
ſucceſ. § *ſi plures* 5. *inſt. de legitim. agnator. ſucceſ.*
Sed filius aut filia per renūciationē excluſi
fuerunt , & nepotes remotiori inueniuntur
gradu, quam patruus aut auunculus . Ergo
nepotes iſti admittendi non ſunt.
34 Secundò † quando debitor eſt in diem
vel ſub conditione , ante diem vel condi-
tionem ſoluere poteſt, *l. quod certa die* 70. *ff.*
de ſolutionib. l. ſtipulatio iſta. 38. §. *inter incer-*
tam, ff de verb oligation. l. quiſquis. 50. *ff. de*
obligation. & action. l. intra dies. 7. *ff. de re iudi-*
cata, l. eum qui. 15. *ff. de annuis legat. l. in diem.*
10. *l. ſub conditione* 16. *& l. ſeq ff. de condictione*
indebiti, l. cùm tempus. 7. *de regul. iur.* niſi dies
vel conditio ſit poſita gratia & fauore cre-
ditoris , vt in d *l. eum qui , & in l. qui Romæ*
122. *ff. de verbor. obligat. l. in fideicommiſſi.* 3.
§. *cùm Pollidius, ff. de vſuris, l. ſi ita relictum.* 43.
35 §. *Pegaſus, ff. de leg.* 2. Sed pater † eſt debitor
filij in legitima, *l nec ei* 17. §. 1. *verſ. Præterea,*
ff. de adoption. l. 1. § *ſi impuberi arrogato,* 21. *in*
fine, ff. de collation. bonor. l. ſcripto herede 7. *ff. ſi*
tabulæ teſtamenti nullæ extab. aliàs l. 6. *ff. unde*
liberi, l. cùm ratio. 7. *ff. de bonis damnatorum, No-*
uella 18. *de triente & ſemiſſe in præfatione ,* ibi:
Quibuſque quid relinquitur, iam etiam debitum
vocant, Bart. & Doctores antiqui in *l. fin. ff. de*
liberis agnoſcend. Cephal. conſil. 189. *numer.* 14.
& ſequent. Roland. à Valle conſil. 39. *num.* 25.
lib. 3. *Menoch. conſ.* 77. *numer.* 16. *vol.* 1. *Surdus*
conſ. 192. *num.* 16. *volum.* 2. *& Forcatul. in*
36 *necyomantia iuris, dialog.* 36. *num.* 1. Pro qua †
bona paterna ſunt obligata , *Bald. in l. filium*
quem habentem, num. 28 *C. famil. herciſcun. &*
conſil. 171. *lib.* 1. *Fulgoſ. conſ.* 84. *col.* 2. *in fine,*
Aretin. conſ. 155. *num.* 8. *& ſeq. Rubeus conſ.*
156. *num.* 2. *& Picus in l. in quartam, nu.* 139. *ff.*
ad legem Falcidiam. Et per conſequens pater
in vita ſua filio legitimam ſoluere, & ſic de-
bito legali ſatisfacere præmaturè potuit , *l.*
Papinianus 8. §. *ſi quis mortis, ff. de inofficioſ. te-*
ſtamento, l. cum quo. 56. §. *fin. ff ad legem Falcid.*
l. 1. §. *ſi parens, ff. ſi à parente quis fuerit manumiſ.*
Et vtrobique Doctores, & cum *Bartol. Sua-*
rez, Perez. & Morla dixi ſuprà *hoc cap. nu.* 31.

Ergo si filius in vita patris legitimam vel partem eius accepit, & cum iuramento successioni futuræ renunciauit, omnino & perpetuò exsoluit à successione, & similiter nepos & descendentes ex eo, tanquam si verè & realiter ipsis esset solutum.

37 Tertiò,† in dubio censetur filia pro se & liberis suis renunciasse, *l. si pactum. 9. in fine, ff. de probationib.* etiam si de eis facta non sit mentio, *Bald.cons.112. lib.2. & in l 1. num.3. C. quorum legator.* & dispositio taxatiua sit, *Tiraquel,de retractu conuentionali, §. 1. glossa 6. num.4. Menoch.consil. 90. num. 103.* quo circa matris renunciatio etiam filijs oberit, quominus auo materno succedere possint.

38 Quartò:†quia prædicta renunciatio facta videtur fauore aliorum filiorum & eorum descendentium, quibus prospicere & diligere potius videtur quàm filio renuncianti,& eius descendentibus: argumento text. cum materia in *l.cùm auus. 102.ff.de condition. & demonstration. l. cùm acutissimi.30. C.de fideicommissis.*Ergò indistinctè nepos vel descendentes ex eo excluduntur, & nō admittuntur cum patruis & alijs descendentibus, quorum fauore renunciatio facta est.

39 Quintò†: portio quæ filio vel matri renuncianti delata erat, per accrescendi ius patruo vel auunculo fuit applicata, *l. 1. §. assignare,circa finem,ff,de assignandis libert.* & ius accrescendi potētius successorio est edicto, & illud excludit *l.vnica* secundùm vltimam lecturam, C. *quando non petentium partes, l. meminimus. 15. §. cùm autem*, ibi: *Ex secundo gradu*, C. *de legitim. heredib. §. etsi intra 6. inst. de bonor. possess.* & cum *Roderico Suarez, Duareno,& Surdo* dixi supra hoc *cap.n.12.*& portio quæ spectabat ad filiam exclusam, accrescit legitimis heredibus pariter vocatis, dicta *l.1.* & in terminis *Decius*, *cons. 180. n.7. col.penult. vers.Secundò tamen aliter respondetur, vol. 1.* & per consequens nepotes ad eam admitti nequeunt.

40 Sextò:†filius heres matris non potest venire contra factum matris, *l.cum à matre.14. C.de re vendicatio*: quia censetur eadem persona cum defuncta, *Nouella 48. de iure iurando à moriente præstito, in præfatione, Decius in l. heredem eius 59. numer. 1. ff. de regul. iur.* & factum heredis censetur factum defuncti, *Angel.cons. 285. Decius in dicta l. heredem eius, num. 4.* Et quemadmodum mater, si viueret, contra renunciationis formam adį patris successionem venire non posset, ita neque nepotes ex ea, vt voluerunt sic argumentantes *Casaneus cons. 47. num.33. Rubeus cons.42. in fine, Annæus Robertus lib. 2. rerum iudicatarum, cap. 5. pag.364. in medio*, & alij relati per *Menoch. cons.89. num.115.vol.1.*

41 Septimò: † aut nepotes succedere volunt ex propria persona, & non possunt, quia remotiores sunt, vt dixi suprà, *nu. 33.* Ergo debent succedere ex persona matris. Sed mater est exclusa per renunciationem ab ea factam. Ergo & ipsi exclusi censentur, quia tunc habent causam ab infecta radice: neque enim matris exclusæ filius habetur legitimus ac genuinus fructus eius arboris, vnde mater excidit,& cum mater videatur succissa à successionis stipite, neq; amplius inter eos qui de familia sunt, radices agat, palmes qui ex ea vite succrescit, in legitimam exclusionis illius consequentiam eodem iure reijci debere meritò videtur. Nam sublata aut exclusa media illa persona,per quam & cuiùs respectu repræsentatio fit, non potest sequens persona admitti, *l.si viua matre. 3. vers. In nepotibus,C.de bonis matern.l.meminimus.15.C.de legitimis heredib.l.in tradendis. 7. §. interpositis, ff. communia prædiorum, l. qui sella. 7. §. fin. ff. prædiorum rusticorum.*

42 Octauò, † quando per statutum filia exclusa est, eius filij etiam censentur exclusi, *Bart.in l.2. §.videndum in fine,ff.ad Senatusconsult Trebell. & in l. liberor. num. 14. ff. de verbor.signification. Bald. in l.maximum vitium, num.2. vbi Salicet. num 5. & 8. C. de liberis præteritis, idem Bald. in l.venia, in fine*, vbi *Curtius senior num.13.C.de in ius vocando, Paul.Castrens. in l. qui exceptionem, num.5. ff.de condictione indebiti, Roman. cons. 40. num. 4. Socin. cons.31.num. 3 vol.1. Ruinus cons 18. num 9. vol.3. Paris.cons 94 num.34.lib 3.Rubeus cons.22.num.9. Cephal. cons.5.num.18. & Brunus in tract.de statutis exclus.feminarum in 6. principali artic. in 3. memb. 4.vers.Ergo codē modo in nostro casu dicendū est.*

43 Nono:†si iste nepos admitteretur, resultaret iniquitas & inæqualitas, vt duplicem acciperet portionem: primam, quam acciperet ab eius matre quæ in paterna vita etiam acceperat;secundam, quam de auita hereditate modò prætendit, contra quod iura proclamant, *l.inter filios 11. C.famil.hercisc. l.vt liberis.17.l.illud.20.§.1.in fine, C. de collationibus*, & in terminis dicunt *Paul. Castrens.consil.419. circa finem,vol.2.Decius consil. 180. aliàs 181.num.6. in fine,vol.1.Rubeus consil. 42.in fine*, *Casaneus cons. 47. num. 27. Bello cons.15. num. 6. Beroius cons.49.num.42. vol.1. & Cagnol.in l.1.n.42.C.quando nō petent.partes.*

44 Vltimò: † hæc opinio hac potest ratione fulciri, quod successio nepotibus competat propter transmissionem parentis successuri, si delata fuisset successiò se viuo, at repudiatio impedit transmissionē, *l.si quis fil.34. C. de inoffic. testam. l. vnic. C.de his qui ante apertas tab.*quare æquū est, vt nepotes isti nihil aliud consequantur quam quod auus eorum matri contulerit.

45 Hanc

45 Hanc principalem sententiam, licèt non sic defensam, tenent *Roman. in l. qui superstitis, n. 7.* vbi allegat *Bald. ff. acquir. heredit. Decius cons. 180. aliàs 181. num. 6. volum. 1. Ripa cons. 84. num. 3. Rubeus cons. 42. nu. 6.* vbi allegat *Oldradum & Baldum*; *Casaneus cons. 47. num. 27. & 29. Socin. Iun. cons. 67. num. 59. lib. 2. Beroius cons. 49. num. 38. vol. 2. Bello cons. 15 num. 5. & seq. Eugenius cons. 98. nu. 6. Seraphinus de vi iuramenti, priuilegio 21. num. 39. Berengarius Fernandus in c. vnico, post text. explicat. §. de quæst. ex pacto de non succedendo, num. 6. de natis ex matrimonio ad Morganic. contracto, in vsibus feudorum, Anton. Gomez in l. 22. Tauri, n. 10. col. 3. vers. Sed his non obstantibus, Thomas Grammatic. decis. 57. n 39 Annæus Robertus Aurelius lib. 2. rerum. iudicatar. cap. 5. Charondas lib. 5. responsor. cap. 8. & Hothoman. cons. 5. aliàs 26 in 2. edition. & lib. 5. obseruat. cap. 25.* quorum plerique loquuntur quando filia renuncians dotata fuit.

Ista sententia limitanda est, quando filia nihil accepit, vel si sufficienter dotata fuit, dos in eius vita consumpta est, & ad nepotes peruenire non potuit: tunc namque isti ad aui hereditatem admitterentur ex dicendis infrà *hoc capite, num 103.* Supra dictis
46 non obstantibus † contraria sententia nihilominus tenenda est, vt nepotes, non obstante matris eorum renunciatione, in auita hereditate succedant. Primò, pactum siue matris renunciatio conditionem filiorum deteriorem facere non potest, *l si vnus. 27. §. pacta quæ turpem causam 4. vers. Ante omnia, aliàs §. Ante omnia, ff. de pactis, l. non debet 74. ff. de regul. iuris, l. coheredib. 17. C. familiæ herciscundæ, c. Denique 10. 14. quæst. 5.* Sicut
47 etiam † transactio à patre facta filijs non nocet, *l. de re filiorum. 10. vbi glossa & Doctores, ff. de transactionib.* & transactio à matre facta in præiudicium filiorum non valeat, *l. transactione matris 26.* vbi etiam Doctores, *C. eod. tit. Cephal. cons. 58. n. 94. Silu. cons. 66. num. 27.* Et ab vno facta renunciatio alij minimè noceat, *l. iubemus. 21. C. ad Senatuscons. Velleian. Paul. Castrens. cons. 70. vol. 2. Roman. cons. 472. in princip. Crotus cons. 39. n. 7. & Tiraq. de retractu consang. §. 1. glos. 9. num. 127.* Et id comprobari posset in liberatione, pacto, confessione, atque alijs omnibus actibus. Ergo pactum & renunciatio matris nepotibus præiudicare nequiuit, & sic isti succedere debent. Nec dicas quòd licèt hoc regulariter verum sit; nihilominus præiudicare heredi, qui defuncti personam repræsentat, *Nouella 48. in præfatione, authen. quod obtinet, C. de probation.* contra cuius factum venire non potest, vt dixi suprà *n. 40.* Quia respondetur infra in contrario sexto fundamento, à num. 95.

48 Secundò: † pactum hoc de non succedendo non iuuat, nec sustinetur, nisi accedat iuramentum, vt dixi suprà *nu. 5. & 6.* At iuramentum istud personale est, & in heredes non transit, *cap. veritatis 14. de iure iur.* vbi *Abbas nu. 3.* & Doctores communiter *Diuus Thom. 2. 2. quæst. 98. art. 2. ad 4.* & ibi *Caietan. Sot. lib. 8. de iustitia & iure, quæst. 2. artic. 2. ad 4. pater Azor lib. 11. institution. moralium, cap. 8. quæst. 5. pater Thomas Sanchez lib. 3. Decalog. cap. 13. num. 1.* & ex nostris *Anton. Gomez tom. 2. variar. cap. 14. num. 19. Couar. in cap. requisisti, nu. 2. de testamentis, & in cap. quamuis pactum, 1. parte, §. 5. num. 4. de pactis, lib. 6. Padilla in l. si quis maior, num. 51. C. de transactionib. Gutierrez 3. parte de iuramento confirmator. cap. 12. nu. 7. & Matien. in l. 3. glos. 13. num. 10. tit. 10. lib. 5. Recopilat.* Ergo iuramentum matris filijs obesse non potuit, *l. 3. §. vnde Marcellus, circa finem, ff. de iure iurando.*

49 Contra hoc fundamentum obstat, † quòd licèt iuramentum quoad periurium ad heredes non transeat, operatur tamen, vt contractus alioquin omninò inualidus iuramento isto primus & validus perpetuò sit, *cap. quamuis pactum, 2.* ibi *Firmatum fuerit, de pactis lib. 6.* vt cum multis *Cephal. cons. 403. à n. 24. Eugenius cons. 3. à n. 6. vol. 1. Mandel. Albens. cons. 11. num. 4. vol. 1. Vincent. Honded. cons. 33. n. 63. & cons. 42. à num. 10. lib. 1. Gutier. in Authen. Sacramenta puberum, à n. 10. & à nu. 103. C. si aduersus venditionem.* Et ex Theologis *pater Molina tom. 1. de iustitia & iure disputatio. 149. col. 1. & 2. & tom. 2. disput. 515. col. 4. versic. Duabus tamen, Rebellus de iustitia & iure, par. 2. lib. 1. q. 9. n. 12. & lib. 5. qu. 7. sect. 3. à n. 14. Thomas Sanchez dicto lib. 3. cap. 12. à n. 8.* Et tunc virtus & effectus eius ad heredes transit, *glossa final. in dicto c. quamuis pactum, Abb. in cap. cùm contingat, num. 8. de iure iurando*; & in terminis *Berengarius* pro contraria parte adductus dicto *num. 6. colum. 4. vers. Alterum vitabis, & Ant. Gomez d. n. 10. col. 4. vers. Quarto.*

50 Sed responde †, iuramentum in præiudicium tertij nequaquam obligare, *cap. cum contingat 28. in fine de iureiurando* & in terminis nostris probatur in dicto *cap. quamuis pactum* ibi: *Ne redundet in alterius detrimentum,* vbi *Archidiaconus in fin. Paulus Castrens. in dicta authent. Sacramenta puberum, num. 18. & 23.* vbi *Corneus in repetitione, num. 47. Humbertus de Bonenco, num. 143. & Gutierrez num. 42.* idem *Castrens. in l. si quis pro eo, in principio, num. 4. & 5.* vbi *Angel. num. 5. ff. de fideiussoribus, Menchaca lib. 3. de successionum creatione, §. 28. n. 21. vers. Denique quod actus, Seraphinus de priuilegiis iuramenti, priuilegio 61. n. 16. & pater Suarez tom. 2. de relig. tractat. de iuramento, lib. 2. c. 27.*

num. 5. Et sic in præiudicium filiorum effectum sortiri non potuit.

51 Adhuc replicare poteris,† quod hoc tertij præiudicium debet intelligi, quando directè & principaliter iuramentum in illud tenderet, secus tamen est, si tantùm indirectè & secundariò de hoc ageretur præiudicio, vt in nostro casu. *Sic glossa finalis in dicto cap. quamuis pactum*, vbi *Francus nu.* 12. *& Dominicus num.* 11. *Alexan. de Neuo in dicto cap. eum contingat, n.* 39. *& ibi Imola n.* 13. *vers. in glos. fin. Card. & Anton. in fine, & Alciat. nu.* 27. Cùm igitur istud præiudicium non principaliter & directè, sed secundariò & indirectè sit, obstabit nepotibus.

52 Replicationi huic† multipliciter respondetur. Primò, quòd indirectè & secundario esset præiudicium istud, quoties filia patri superuixisset, & ita intelligenda est dicta *glossa finalis*. At quoties mater ante patrem decessit, tunc tractatur directè & principaliter de nepotum præiudicio, & tunc iuramentum non confirmat actum omnino nullum, & ita intelligenda sunt verba illa dicti *capituli quamuis pactum: Nec redundet in alterius detrimentum*: alioquin si primo modo intelligerentur, superflua fuissent & nihil operarentur, quod nequaquam dicendum

53 est. Ratio differentiæ† inter istos casus est, quòd primo, si filia non renunciasset, portionem paternæ hereditatis acciperet, & post matris mortem ipsi nanciscerentur, cuius renunciatione mater principaliter, filij autem secundariò à dicta portione exclusi remanerent. Secundo verò casu, nepotes ex propria persona portionem auitæ hereditatis directè & principaliter suscipiunt, non per medium eorum matris, quæ ante patrem decedens non potuit succedere, nec ipsi debetur legitima, vt infrà dicam *n.* 81. Vnde renũciatio ab ea facta respectu ipsius nihil fuit operata. Ergo si aliquid operari debuit, fuit respectu filiorum eius, & principaliter fuisset contra eius filios, & per consequens iuramentum non obligat, nec contractum omnino nullum confirmare potuit.

54 Respondetur secundò: † quòd matris renunciatio & iuramentum intelligitur factum sub ea conditione, si ipsi successio deferatur, & interim est in pendenti renunciatio illa; & cum ipsa ante conditionis euentum decesserit, renunciatio & iuramentum est nullum, vt infrà dicam *num.* 71. & per consequens nepotibus nocere non potuit.

Tandem respondetur, quod quando renunciatio fuisset valida, & nepotes essent matris heredes, non possent venire contra renunciationem ab ea factam, pro qua parte sunt eius heredes, quia pro illa tantùm eius personam repræsentant, at pro residuo renunciationem impugnantes auo succedere ex propria persona possunt, vt dicam infrà, *num.* 105.

55 Tertiò † nostra principalis sententia corroboratur. Quod filij admittantur in locum & gradum matris, & succedant auo, ex legum beneficio procedit, *l. Gallus* 29. *in princip. ff. de liber. & posthum. §. posthumor.* 3. *inst. de exheredat. liberor. §. sui autem heredes* 3. *vers. Ita demum, & §. cùm filius* 7. *inst. de hereditatib. quæ ab intest. deferuntur*. Illud tamen quod legis beneficio competit, renunciatione aut facto patris tolli non potuit, *l. si arrogator.* 22. *§. cæterorũ ff. de adoptionib. l. id quod nostrum.* 11. *ff. de regul. iur. l. fin. C. de repudianda bonor. possess.* Ergo renunciatio matris filios ab aui successione remouere non potuit.

56 Huic argumento † conatur respondere Berengarius Fernandus dicto *numer.* 6. *in fin. vers. Quinto potest*, dicens, quòd nepotes in locum matris quidem apponuntur a lege, sed quia lege etiam mater vel viuo suo patre repellitur, non possunt conqueri se facto matris exclusos esse, præsertim quia nihil interest, an filia partem substantiæ paternæ capiat in vita, dum dotatur, an in mortis tempus, dum instituerctur in dote; quo vltimo casu quid possent nepotes garrire?

57 Responsio ista † non satisfacit, quia ad non succedendum patri non obstat matri renunciatio facta, sed eius præmatura mors: quapropter etsi renunciatio facta non fuisset, patri succedere non potuerat, quia eo viuente non est hereditas, nec successio. Præterea casu quo renunciatio obstaret, nõ repellitur principaliter à lege, sed voluntate ipsius renunciantis repellitur ipsa principaliter, quoties sine eius ministerio, aut facto se inueniret à lege exclusam vel admissam, vt in dictis legibus: at exclusio ista vel non fuit in eius voluntate renunciando, vel non renunciando, & sic initium eius, sicut in omnibus contractibus, fuit voluntarium, obseruantia tamen illius postea à lege fit necessaria, *l. sicut. C. de oblig. & actionib. l. in commodato.* 17. *§. sicut. ff. commodati vel contrà, Aristoteles lib.* 5. *Ethicorum.*

58 Quartò † fulcitur principalis sententia, quia si testator exheredat filium suum, qui ante patrem testatorem moritur, talis exheredatio non nocet nepotibus ex illo filio, imò præteriti aui rumpunt testamentum, *l. si quis posthumos* 9. *§ si filium, ff. de liber. & posthum. l. si quis filio exhered* 6. *ff. de iniusto rupto.* Igitur & in proposito exclusio matris mortuæ ante patrem non nocet neptibus subintrantibus locum ex persona propria.

59 Ne-

59 Nescit hic † quid respondeat *Berengarius Fernandus dicto num.6. col.4. vers. Tertiò occurras*, nisi negās id quod proponebatur, nēpè quòd matris exheredatio non noceat filio; imò dicit vehementer obesse nec rescriptū heredem à nepote posse vexari: qui enim tutus aduersus filium est, tutior erit aduersus filios eiusdem, *l. si quis filium* 34. C. *de inofficioso testamento*. Fatetur tamen nepotem, si aui testamentum repudiante herede scripto destituatur, successorem auo ab intestato futurum, quia proximior inuenitur tempore quo certum est neminem testamento heredem fore, *dicta l. si quis filio exheredat.* Et id verum asserit, modò non supersint liberi, in quorum gratiam pater obtinuit filiæ renunciationem.

60 Sed non rectè † dicit Berengarius; distinguendum enim est, an filius exheredatus post patris mortem decesserit, an ante eius mortem: primò casu, quia adhuc exheredatus, suitatem non amisit secundùm *Forcatul. in necyomantia iuris, dialog.36. num.2. Hottoman. lib. 9. obseruat. c. 10. Forster. senior. lib. 2. de successión. ab intestato, cap. 18. num. 40. Forster. Iun. 1. parte disputat. Iustinianear. disputation. 13. thesi 30. Anton. Fabrum. lib. 9. coniecturar. iuris, cap. 20. Treutler. selectar. disputat. ad ius ciuile, vol. 2. disputat. 12. thesi 2. littera B. circa fin. Piehard. in princip. n. 12. & 68. inst. de pupillari substitutione, Petrum Gilkenium in l. Gallus, § in omnibus, num. 15. & seq. ff. de liberis & posthumis*, & cū aliis multis *Castillo lib. 3. quotidian. controuers.*
61 *iuris, cap. 22. num. 99. & seq.* Quicquid contrariam sententiam defendant relati per *Castillo d. cap. 22. num. 98.* vltra quos *Vaconius à Vacuna lib. 3. declarat. iuris, declarat. 50. n. 6. 7. & 8. Anton. Goucan. lib. 1. variar. lection. cap. 5. num 16. Iacobus Cuiacius in l. 18. ff. de liber. & posthum. & in Nouella 1. par. 1. Hottomanus* sibi contrarius *lib. 6. obseruation. c. 5. Angel. Mattheacius lib. 3. de legatis, cap. 9. Anton. Rub. in tractatu de inofficioso testamento cap. 14. num. 12. 13. & 14. & Pichardus* sibi contrarius *in princip. num. 8. inst. de exheredatione liberor.* Et ne-
62 pos à patre † præcedebatur, non erat suus heres auo, *§. sui autem 2. inst. de heredum qualitate, & differentia, §. 3. vers. Ita demum, inst. de hereditatib. quę ab intestato deferuntur.* Ideoque avi testamentum rumpere non potuit, *§. posthumorum autem loco 2. inst. de exheredatione liberorum*. Et in his terminis loquuntur *dicta l. si quis posthumos 9. §. si filiū, ff. de liber. & posth. & d. l. si quis filio exheredato,*
63 *6. ff. de iniusto rupto.* Et tunc si † exhæredatus filius post mortem patris decesserit ante, vel post aditam hereditatem, nepos, licèt non rumpat testamentum, vt suus quasi agnascendo, infringeret tamen per inofficiosi querelam vel ex sua, vel ex persona patris, secundum dicta hoc capite, *num. 29.* Sin autem pendente aditione post aui mortem exhæredatus decesserit, & postea institutus hæres hæreditatem repudiauerit, nepos auo suo hæres ab intestato futurus est, *dicto §. si filium, & dicta l. si quis filio exheredato, l. scripto herede, 7. ff. si tabul. testam. nulla ex tab.*
64 *alias l. 6. ff. vnde liberi*. Et vtrumque † propriis rationibus: nam ad rumpendum testamentum quasi agnascendo, inspicitur, quod tempore mortis auitæ nepos à nemine præcedatur; ad succedendum verò ab intestato, tempus, quo testamentum destituitur, non quo moritur, *dicto §. si filium*, & *dicta l. si quis filio*. At quoties filius siue institutus, siue exheredatus, viuo eius patre, ex eo filio relicto decesserit, tunc quasi agnascendo est suus heres auo: quapropter ne rumpat aui testamentum, instituere, vel exheredare eum debet auus secundum legem Velleam; quod si auus non fecerit, eius testamentum quasi agnascendo rumpit, *l. posthumorum, 13. ff. de iniusto rupto, l. 2. C. de liberis præteritis, §. posthumorum 2. inst. de exheredatione liberor.* Ex dictis manifestè constat responsionem Berengarii esse reiiciendam.

65 Quintò, † quia mortuo filio vel filia in vita patris nepotes ex eis subintrant locum, & gradum parentum, *l. 1. §. quibus, ff. de successorio edicto, l. 1. §. si filius, ff. de suis & legitim heredibus, dicta l. si quis posthumos, 9. §. si filium, l. Gallus, 29. per totam, ff. de lib. & posthum. dicta l. si quis filio exheredato, 6. dicta l. posthumorum, 13. ff. de iniusto rupto, dicta l. 2. C. de liberis præteritis, dicto §. posthumorum 2. inst. de exheredatione liberorum, §. sui autem heredes 3. vers. Ita demum, inst. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur.* Et
66 ex propria persona † cum patruo succedunt auo, *l. si defunctus, 9. C. de suis, & legitimis, §. cum filius 7. inst. de hereditatib. quę ab intest. deferun. Nouella 118. de heredib ab intestato venientib. cap. 1. Bartol.* & alii *in l. qui superstitis, ff. de acquiren. heredit. & in auth. post fratres, C. de suis & legitim.* Ideoque legitima debetur nepotibus primum locum habentibus secundum Doctores *in auth. nouissima, C. de inoff. testam. Cephal. consil. 750. num. 5. Gabriel consil. 10. num. 21. & Michael Graffus receptar. sententiar. §. legitima, quæst. 4. in principio*. Nulla igitur ratio venit habenda matris, cuius nihil petunt nepotes.

67 Sed contra hoc † ita insurgit Berengarius *dicto num. 6. col. 4. versic. Quartum tollis*, dicens quod etsi filia moriatur ante patrem, moritur tamen post suam renunciationem, quæ lege Canonica valuit, & fuit tunc priuata patris successione; quo nomine nullum tempus aliud inspiciendum est, quam quo renunciatum fuit: iura autem allegata loquuntur, quando successio defertur ex

mor-

mortis tempore. Ideoque refert, an quis fuerit mortuus ante vel post patrem suum.

68 Decipiuntur ergo † qui nostro casu, quo tempore dotis constitutæ filia priuatur patris successione per renunciationem, distingunt, an filia pręmortua fuerit patri, an non: quoniam vt vides, non tempus mortis, sed renunciationis & exclusionis filiæ in consideratione haberi potest, & consequenter nepotum, *l. si viua matre. 3. C. de bon. maternis, l. fin. C. de naturalib. liberis.* Nec ad rem pertinebit, *l. 1. §. si impuberi, ff. de collation. bonor. l. qui superstitis, 94. ff. de acquir. hered.* quoniam successio illic deferebantur ex morte eius cui erat succedendum: itaque locum non habent in casu *cap. quamuis pactum 2. de pactis, lib. 6.* & translato sacerdotio, necesse est vt legis translatio fiat, *cap. translato sacerdotio 3. de constitutionib.* Hæc Berengarius.

69 Conuincitur tamen ipse, † quia non obstante matris renunciatione successio ipsi defertur ex mortis tempore, nec ea renunciatio hereditatis vel legitimæ delationem impedit, vt constat ex *Antonio Fabro tom. 1. de erroríb. pragmaticorum, decade. 12. errore 3. pagin. 270.* Ideo licèt filia paternæ successioni & petitioni legitimæ renunciauerit, nihilominus in legitimæ computatione partem facit. Idem *Faber dicta decade 12. error. 8.* Adeò vt si pater testatus fuerit, impunè eam præterire non possit, vt latè probat *Anton. Faber dicto tom. 1. decade 13. errore 1.* quicquid cum alijs dicat *Stephanus Gratian. tom. 3. disceptation. forens. cap. 490. à num. 32.* Sed succedens renunciationis potestas eo ipso instanti, quo delatio fit, acquisitionem impedit, *Faber d. pag. 270.* At in nostro ca-
70 su † filia prædecessit, vnde renunciatio vel repudiatio illius, quod nobis sub conditione vel incerta die debetur, quale est legitima, vt infrà dicam *à num. 84.* antequam dies veniat, vel conditio existat, nullius est momenti, *l. si ita sit scriptum. 45. §. si sub conditione, ff. de legatis 2.* Quemadmodum repudiatio, aut quod idem est renunciatio, de hereditate viuentis nulla est, de qua pacisci non potes, vt ad te aliquando perueniat, vel nunquam, *l. 1. ff. de hereditate vel actione vendita, dicta l. qui superstitis:* quò respiciens filia intelligitur renunciasse sub conditione illa, si successio sibi deferatur, vt sequenti argumento dicam. Et per consequens Berengarij responsum sustineri non potest tam ex hoc, quàm ex rationibus pro nostra parte adductis.

71 Sextò: † quia filius aut filia sub quadam tacita conditione, si ad eos deferatur hereditas, renunciasse videntur, sicuti dicimus in stipulatione, acceptilatione, vel reali solutione pure facta animo nouandi vel dissoluendi obligationem cõditionalem, quia habeat tacitam conditionem, si conditio obligationis veniat, & purificetur, vt in *l. si Stichum. 8. §. 1. & in l. quotiens. 14. §. 2. ff. de nouationib. & in l. sub condit. 16. ff. de solutionib.* & dicunt Doctores in *l. pactum quod dotali, & in l. fin. C. de pactis, Paul. Castrens. & DD. in l. qui superstitis, ff. de acquir. heredit. & in l. pa-*
72 *ctum dotale, ff. C. de collationib.* Aliter enim † non potuit repudiare, aut quod idem renunciare, quia repudiare non possum hereditatem quæ non fuit delata, *l. is qui heres. 13. l. is potest. 18. ff. de acquir. heredit.* facit *l. eius est nolle 3. ff. de regul. iur.* Non potuit mater repudiare quod nõ habebat, priuatio enim supponit habitum, *l. decem. 116. ff. de verbor. obligation.* & nemo dat quod non habet *cap. Daibertum. 24. 1. quæstion. 7.* Cùm autem filius aut filia ante conditionis euentum, hoc est, ante patrem decesserit: ergo renunciatio nullius est momenti, *l. si ita sit scriptum. 45. §. sub conditione, ff. de legat. 2. l. qui heredi 44. §. fin. ff. de condition. & demonstration. l. pecuniam. 36. ff. si certum petatur, l. cedere diem 213. ff. de verbor. significat.* latè *Franc. Beccius* post multos *cons. 74. n. 12. & Roland. à Valle cons. 11. num. 4. lib. 1.*

73 Nec contra hoc † obstabit, si dicas, verũ esse ius nondum delatum repudiari non posse, vt in dictis legibus, sed renunciari posse pendente conditione manifestum esse, *l. 1. C. de pactis, l. & heredi. 21. §. filiafamilias, l. pactum 40. in fine, ff. de pactis.* Ratio differentiæ est, quia repudiamus tantùm id quod est nostrum, vel nobis delatum, vel acquisitum est de præsenti: nam repudiatio in iure consistit, dicta *l. is post 18. l. in repudianda. 23. ff. de acquir. heredit.* Sed renunciamus vel paciscimur quoquo modo de rebus futuris quæ nondum nobis delatę sunt, *Francisc. Duarenus ad titulum ff. de acquir. hereditat. cap. 9. quæ necessaria sunt ad repuditionem hereditatis, pag. 1081. in fine, Cuiacius, Hottoman. & Anton. Faber in dicto §. filiafamilias, Hubert. Giphanius in tract. de renunciatio. ante cap. 1. pag. 15. post medium, Brison. lib. 3. de solutionib pag. 435. & Iulius Pacius disput. 5. ad Pandectas iu-*
74 *ris ciu. thesi 32.* Quia respondetur † quòd de legato seu fideicommisso conditionali pacisci potest, vt in dictis legibus, cùm per fideicommissum non superstiti, sed defuncto succedatur, *l. coheredi 41. §. cùm filiæ, ff. de vulgar. & pupillar.* Non enim de viuentis, sed defuncti successione paciscebatur, ideoque in dictis legibus tale pactum de non succendo valuit, vt dicunt in dicta *l. 1. Ias. num. 18. Ripa num. 27. & Sicard. num. 162. P. August. Morla in 1. part. empor. tit. 3. quæst. 5. num. fin.* Secus autem est in nostro casu, vbi tractatur de non succedendo superstiti &

tunc,

tunc non valet, vt dixi supra *num. 3. & seq.*

75 Præterea † in dicta *l. 1.* & in similibus renunciatio siue pactum de legato aut fideicommisso valuit sub conditione, Si aliquãdo tale legatum seu fideicommissum ad renunciantem pertinere cœperit, secundum *Hugonem Donellum in dicta l. 1. num. 7. vbi Giphanius pag. 37. col. 1.* & alii, matri autem renuncianti sub illa tacita conditione: Si sibi hereditas deferatur: & ante euentum conditionis decedenti successio delata non fuit, & sic renunciatio fuit nulla, secundùm dicta suprà, *num. 54.*

76 Vltimò, † principalis sententia ex eo probatur, quòd nepotes excludi non possint, etiamsi eorum matri dos data fuerit, quoniam regulariter & iure ipso ad dotantem patrem redijt, *l. dos à patre. 4. C. soluto matrimonio*, cum similibus, vt post multos latè defendunt *Cephal. consf. 709. lib. 5. Menoch. consil. 238. lib. 3. Vincent. Honded. consf. 75. per totum*, præcipuè *à num. 14. lib. 2. Surdus consil 206. num. 2. vol. 2. & de alimentis, tit. 5. quæst. 7. à n. 6. & tit. 8. priuileg. 74. à num. 1. Antonin. Thesaur. decisf. Pedemontana 138. per totam, Barbosf. in l. post dotem. 41. à num. 46. ff. soluto matrim. Guibert. de dotibus, cap. 6. à num. 3. Fachineus lib. 3. controuersiar. iuris, cap. 71. & lib. 13. cap. 59. Ant. Gouean. in l. 6. num. 2. & 3. ff. ad legem Falcid. Donellus lib. 14. commentarior. iuris ciuil. cap. 6. §. Hic vnus exceptus est, Anton. Faber. lib. 13. coniecturar. iur. à c. 1. & Gaspar Schifordegherus lib. 2. ad Anton. Fabrum tract. 14. per totum*. Ergo non videtur æquum quòd nepotes ab aui successione priuentur sub prætextu huius dotis, quæ ad eum & non ad nepotes peruenit.

77 Sed contra hoc † obstare videtur sententia Martini in dicta *l. dos à patre*, dicentis ad auum non peruenire, sed ad nepotes pertinere, vt post multos dicunt *Antonin. Thesaur. decisf. 190. per totam, Forcatul. in cupidine iurisperitis, cap. 7. Duaren. in l. 48. ff. soluto matrimon. Petrus Gregor. lib. 9. syntagmatis iur. cap. 22. n. 9. & 10. Dominicus Arumaus disputat. 15. ad Pandectas, thesf. 9. Antonius Faber lib. 1. coniecturar. iuris, cap. 16. & Hieronym. Treutler. selectarum disputation. vol. 2. disputat. 7. thesi 11.* quam approbauit opinionem *l. 30. tit. 11. p. 4.* Quia

78 inspecto † iure communi contraria opinio verissima est, & quando secundùm Martini & Partitæ legis opinionem dicamus ad nepotes pertinere, intelligendum est, vt nepotibus acquiratur, non tanquam heredibus matris, sed auferendo ab auo, & concedendo liberis, iuxta opinionem *Bartol. in l. quartam, num. 12. versic Præterea, & ibi Ripa num. 190. & 191. Picus num. 212. Berengarius Fernandus, art. 3. de legitima, num. 105. Piumagol. num. 442.* vsque *ad num. 425. ff. ad legem Falcidiam, idem Bartol. in l. post dotem, num. 33. &* ibi *Imola num. 7. ff. soluto matrim. Bald. in l. fin. num. 8. C. communia vtriusque iudicij, Corrasius in repetitione l. filium quem habentem, numer. 241. versic. Altera ratio, C. familiæ herciscund. Cephal. consf. 256. num. 33. lib. 2. & consil. 613. nu. 11. lib. 4.* & est communis opinio, vt per *Vincent. Honded. consf. 32. num. 24. lib. 1. & consf. 35. nu. 37. lib. 2. Capicium decisf. 176. num. 24.* & post *Rotam Roman. Stephan. Gratian. tom. 3. disceptat. forensf. cap. 556. num. 36.* Cùm igitur nepotes isti acciperent dotem istam, neque tanquam matris, neque tanquam aui heredes, sed legis siue consuetudinis ministerio, ipsis præiudicare non debet.

79 Hanc principalem sententiam † licèt sic non defensam, tenent post multos *Crauet. consf. 127. num. 1. & 4. Matthæus Vuesembec. consf. 11. num. 14. Hieron. Schurff. cent. 1. consf. 74. à n. 4. Menoch. consf. 944. num. 42. 60. cum seq. & n. 66. lib. 7. Surd. consf. 133. per totum, vol. 1. & consf. 332. per totum, vol. 3. Ludouic. Morotius consf. 22. per totum, Guid. Pap. quæst. 228. n. 2. Anton. Thesaur. decisf 138. num. fin. Vincent. de Franchis decisf. 67. Anton. Faber. lib. 2. Codicis Fabrian, tit. 3. de pactis, definitio. 1. Gaspar Thesaurus lib. 1. quæstionum forensium, decisf. siue quæstion. 90. per totas, Roderic. Suar. in l. quoniam in prioribus in declaratione legis Regni, limitatio. 4. à n. 5. C. de inofficiosf. testam. Baeca de non meliorandis, cap. 10. à num. 111. Molin. lib. 2. de Hispanor. primogenijs, cap. 3. num. 47. alter pater Molina de maioratibus, disputat. 579. num. 14. Nicol. Vigelius lib. 4. methodus iuris controuersf, cap. 6. exceptione generali 4. replicat. 1. & 2. Petrus Greg. in 3. parte syntagmatis iuris vniuersi, lib. 41. cap. 16. Ambrosf. Schurer. in tractat. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur, tit. 8. ampliation 3. Ludouic. Schrad. de feudis, par. 10. sectio. 9. num. 211. & par. 6. cap. 2. num. 72. Fachineus lib. 3. controuersf. cap. 23. Henr. Bocerus ad Digest. parte 2. disputatio 9. thesi 43. & disputation. clasf. 1. disp. 3. thesi 14. Dalnerus de renunciationibus, cap. 14. num. 12. Helfricus Vlricus Hunnius ad vol. 1. disputation. Treutlerij ad ius ciuile, disputat. 6. thesi 8. quæst. 69. pagin. 421. & Molfesius in commentarijs super constitut. Neapolitan. in titulo de renunciatione, cap. 5. per totum, & in cap. 17. n. 20. & seq. & in 2. tomo nuper impresso in additione ad eundem quæst. 5.* qui plurimos Doctores pro hac parte referunt.

80 Restat nunc † vt fundamentis contrarijs satisfaciamus. Et non obstat primum argumentum, quia etsi regulariter in eo contenta vera sint, non tamen procedũt, quando lex repræsentationem admisit: nam tunc remotiori gradu naturaliter existens concurrit cum proximiori, quia quo ad ius in eodem parique gradu esse existimatur secundùm dicta suprà multis in locis, præcipuè

puè lib. 1.cap. 10.à num. 3.& in hoc libro 2.
cap. 15.
81 Minus obſtat†ſecundum fundamentum;
quia negamus argumenti minorem pro-
poſitionem , hoc eſt , filium quoad legiti-
mam patris eſſe creditorem : viuo enim
patre legitima filio non debetur , l. 1. §. ſi
impuberi arrogato, verſ. Cæterum, ff. de collatione
bon. vbi Bart. Iaſ. in l. lege Cornelia , num. 5. ff.
de vulgar. & pupil. ſubſtit. Guid. Pap. quæſt.
486.per totam, Cephal. conſ. 95.num. 2.& conſ.
148.num. 29.lib. 1.Menoch. conſ. 77.num.6.lib.
1. Galeat. Maluaſ. conſ. 89.num. 19.&120.vol.
1.& cum multis dominus Caſtillo de vſufructu
cap. 64.num. 11.Surdus de alimentis , tit. 8.pri-
uil. 26 num. 1.Treutlerus ſelectarum diſputat. ad
ius ciuile, diſput.13.theſi 17.littera A.& Philip-
pus Paſchal. 2.par. de viribus patriæ poteſtatis c.
82 4.n.20 Ex dictis auctoribus conſtat†filium
non eſſe patris creditorem in legitima,neq;
in eius bona aliquod ius hypothecarium
habere , & Salicet. in l.omnimodo in princip. C.
de inoffic. teſtam Afflict decif. 162.num. 4.Hier.
de Laurentijs in Rota Auiniton. deciſ. 52.Padil-
la in l. ſi emancipata, num. 37.C. de iuris & facti
ignorant. & cum alijs multis Michael Graſ. re-
ceptar.ſententiarum,§.legitima,quæſt.14.& Surd.
83 conſ 51.num. 8.vol. 1.Fateor † aliquas leges
debitam portionem dixiſſe , vt in l Papinia-
nus 8.§.vnde,in fin. ff. de inofficioſo teſtamento, l.
penult. in princip. C. eod. tit. & eodem ſenſu
debitum bonorum ſubſidium dictum in l.
ſi totas. 5. de inoffic. donationib. & quartam
iure naturæ debitam,l.vltima, ff.de bonis dam
nat. l. nam etſi 15.in princip. ff. de inofficioſo te-
ſtamento , & recepto magis vocabulo legiti-
mam dictam , l. omnimodo. 30.& ſequentibus ,
C.eod. tit.Sed omnes illæ & ſimiles leges ita
loquentes intelligendæ ſunt de debito im-
propriè & fictè, non tamen verè, ideoque
in d. l. Papinianus , §.ſi quis impubes dicitur:
Quartam ei quaſi æs alienum concedendam , vbi
vtitur Iureconſultus dictione, quaſi, impro-
prietatem denotante . Ita in terminis poſt
alios dicunt Surdus conſ. 401.à num. 28. vol.
3. & Padilla in dicta l. ſi emancipata, num.32.&
ſeq. Legitima igitur non debetur ſimplici-
ter , ſed ſi querelam inofficioſi teſtamenti
excludere velimus , vt benè dicit acutiſſi-
mus noſter Anton.Gouean.in l.1.à nu.30.præci-
puè n.36 ff.de vulg.&pupill.ſubſtit.
84 Præterea † fingamus filium pro legitima
ſimpliciter patris eſſe creditorem, adhuc
argumentum non procedit·nam eius maior
diſtinguenda eſt , aut debitor eſt in diem
certum aut in diem incertum. Si in diem
certum, poteſt ante diem ſoluere , vt in di-
ctis legibus cum declarationibus per Do-
ctores ibi adductis, & Anton.Gomez tom. 2. re-
ſolut. cap.11.à num. 22. Padillam in l.poſt mor-
tem, num.13. C. de fideicommiſ. Minchacam de
ſucceſſionum creation. §.7. n.19. & Petrum Au-
guſtin. Morlam.1. par.emporij, tit.8.q.21. per to-
85 tam. Si tamen † in diem incertum eſt de-
bitor , tunc incertus ille dies pro conditio-
ne habetur , l. dies incertus.75. ff. de condition.
& demonſtration.l talis.30.§.ſed etſi,ff.de legat.1.
& ante diem incertum ſolui non poteſt , l.
ſtipulatio iſta. 38. §. inter incertam, ff. de verbor.
obligation.vbi Doctores communiter.Ratio
differentiæ eſt , quia quod in diem incer-
tam promiſſum eſt, non debetur, quod ve-
rò in diem certam , ſtatim debetur, l. cedere
diem 213. ff. de verb ſignif. Ant. Gomez.d.cap.
11. n. 21. Quod autem non debetur non
rectè ſoluitur, hinc ſolutum condictione
86 indebiti † repeti poteſt , l.ſub conditione. 16.
l.quod ſi ea 18. l. qui promiſit. 48. ff. de condict.
indebiti , & cum aliquibus Doctoribus Ant.
Gomez dict.cap.11.num.23.Emanuel Coſta lib.1.
ſelectarum, cap.18. num.6. Donellus in l.eum qui
41. §.fin. num.56.ff. de verb.obligation. Anton.
Faber lib.4.coniectur.iuris, cap.vltimo , & Aru-
mæus diſputat. 11. ad Pandectas, theſi 16. Cùm
igitur legitima iſta viuente patre non de-
beatur , ſed poſt eius mortem , cuius dies
incertus eſt,& antequem filius mori poteſt,
conſequens fuit,vt pater ante eius mortem
ſoluere ſecurè non potuerit,& ſibi imputet
anticipationis liberalitatem, quæ in nepo-
tum præiudicium valere non potuit, vt lo-
quens de fideicommiſſo poſt heredis mor-
tem relicto,qui fideicommiſſario ante mor-
tem reſtituit in aliorum præiudicium dicit
Andreas Alciat in d.§. incertam, num.25.
87 Ad tertium argumentum † reſpondetur,
præſumptionem illam in caſu propoſito
locum non habere,cùm renunciatio ſtrictè
interpretari debeat,maximè reſpectu tertii:
argumento l.ſi vnus 27.§. pacta, in fin. ff. de
pactis, l.3.in princ. ff.de tranſact. imò eius ver-
ba intelligi debent potiùs contra eum qui
ſe fundat in renunciatione,vt minus renũ-
cianti noceat,plenè poſt alios dicunt Franc.
Becc.·conſ. 111. num. 31. Vincent.Honded. conſ.
29. num.94. lib.1. & Surd. conſ.446. num. 22.
88 & 23. vol. 3. Præterea † etſi renunciatio
aliàs ſucceſſoribus quoque præiudicaret,id
tamen hactenus verum eſſet,quatenus vte-
rentur iure anteceſſoris atque ex perſona
defuncti ſuccedere vellent , ſed hic filij ex
propria perſona veniunt,vt dixi ſuprà n.66.
Deinde in caſu noſtro renunciatio non eſt
pura, ſed vt dictum fuit ſupra n. 54. condi-
tionalis , quæ tacitam iſtam in ſe continet
conditionem:ſi delata aliàs fuiſſet ſucceſſio
paterna: atqui conditionem hanc deficere,
cùm viuo adhuc patre filia decedit,expedi-
tum eſt. Denique in dicta l. ſi pactum.9.in fi-
ne,ff. de probationibus , dicitur in dubio præ-
ſumi

sumi quemque heredibus, suis prospicere & cauere voluisse, non autem asseritur in dubio quemque heredi suo voluisse præiudicare, & nocere pacto.

89 Quarto argumento † respondetur: quód auus tenetur instituere vel exheredare nepotem, ne, si nepos natus non sit eo tempore, vel si natus à patre tamen præcessus sit, agnascendo vel quasi lege Vellea rumpat testamentum, *l. posthumorum.13. ff. de iniusto rupto, l. 2. C. de liberis præteritis, §. posthumorum, 2. instit. de exheredation. liber.* Vel si testamenti tempore natus & à patre præcessus non sit, ne annullet testamentum, *l. maximum vitium 4. C. de liberis præteritis, §. sed hæc quidem 6. instit. de exheredat. liberor.* & explicant Doctores in dictis locis, et in *l. Gallus.29. ff. de liber. & posthum. Emanuel Costa in §. Et quid si tantùm dictæ l. 29. præcipuè in 4. parte, Anton. Gomez tom.1. resolutio. cap.11. num.34. dominus Castillo de Sotomayor post multos lib 3. quotidian. controuersi e.22. à n.65. vsq. ad 76. Connan lib.10. commentarior. cap.2. num.1. 10. & 11. Donellus commentar. iur. ciu c.11. §. Animaduertendum, & cap. 13. §.1. & cap.16. §. His ergo modis, & Sehiforde g. lib.3. ad Ant. Fabr. tract. 17. q.2. & seq.*

90 Vnde non credendum est † velle excludere illos quos instituere tenetur, nec amor, vel voluntas illa, de qua in d. *l. cùm auus. 102. ff. de conditionib. & demonstration. & l. cùm acutissimi. 30. C. de fideicommissis,* sufficiens est ad priuādum nepotes sua legitima portione, ad quā ex propria persona admittūtur: imò ne ea priuarentur in dictis legibus nepotes admittuntur exclusis patruis quibus restituere expresè iusserat testator, & sic potius pro nobis quā contra faciunt.

91 Quinto argumento † satisfit negando in casu nostro suppositum, quo dicitur portionem renunciantis fratribus accrescere, quia post defunctum cui succedendum est, deficientium coheredum partes cæteris coheredibus accrescunt. Deficere heres intelligitur, qui aut iā ab initio defūcto heres nō extitit, & spe eius acquirendæ hereditatis excidit: aut ab initio heres factus postea se abstinēdo ab hereditate recessit, quibus ex causis id facere concessum est. Prius extraneorum est, posterius suorum heredum se abstinentium, & extraneorum minorū vigintiquinque annis qui idem beneficio

92 ætatis consequuti sunt. Deficit ergo † extraneus heres qui aut repudiauit hereditatem, aut morte vel qua alia ratione impeditus est, quominus adiret, *l. si ex pluribus. 9. ff. de suis & legitimis heredib.* Mortuus heres prius quam adiret, ideo deficit, quia hereditas non adita non transmittitur ad heredes, atque ita & defuncto heredi & heredi eius amittitur, *l. vnica, §. in nouissimo, C. de caducis tollend.* Alia ratio impedit adi-

tionem, & heredem excludit, si sub conditione institutus est, & conditio non extitit. In bonorum quoque possessoribus ij deficiunt, quibus eadem illa obstiterunt quominus peterent bonorum possessionē, id est, qui vel repudiarunt ius suum, vel antè mortui sunt quàm peterent: hoc amplius, & qui tempore bonorum possessionis finito exclusi sunt, *l. 4. ff. de bonorum pos-*

93 *session.* Et horum omnium portiones † iuxta regulam vulgarem accrescunt iis qui suas admiserunt, d. *l. si ex pluribus, ff. de suis & legit. l. 3. §. vltimo, l. 4. & 5. ff. de bonor. possessionib.* Nisi ad heredes suos transmittant in casibus. *l. eum in antiquioribus. 19. C. de iure deliber. & legis vnica, C. de his qui ante apertas tabul. hered. transmit.* quia in illis casibus heredem ita decedentem non deficere dicimus. Suus quoque heres, quem cōstat ab initio statim heredem existere, iure tamen Prætorio deficere intelligitur, cùm se abstinet, sic enim recedit ab hereditate, nec minus ex hac abstentione illis tribuitur quàm si extraneus repudiasset, *l. pro herede. 20. §. Papinianus, l. necessarijs. 57. de acquiren. heredit.* Ideo placet abstinentis se sui heredis portionem etiam coheredi, siue suo, siue extraneo qui suam agnouit, accedere, nempe eo iure, quo portio portioni accrescit, id est, iure accrescendi, *l. si duo. 38. l penult. &*

94 *vlt ff. de acquirend heredit.* Quod † suo heredi abstinenti se tribuitur iure Prætorio, vt ne amplius habeatur pro herede, hoc idem eodem iure tribuitur heredi extraneo, quia adeundo heres extitit, si beneficio ætatis in integrum restitutus est, vt sibi abstinere liceret, & se abstinuit, dicta *l. necessarijs, l. 1. C. si minor ab hereditat. se abstinuer.* Ide ó tanquā deficiente eo placet eius portionem ad coheredem qui partem suam agnouit, pertinere. Ex dictis patet, quod non potest dari ius accrescendi, nisi ille, de cuius successione tractatur, decesserit ante defectam conditionem, abstentionem, repudiationem, vel mortem illius cuius portio cæteris coheredibus accrescit, vt constat ex Doctoribus in dictis locis, & in *l. re coniunctis. 89. ff. de legat. 3. Duaren. lib.1. de iure accrescendi. c.1. & 2. Ant Gouean. & Ioan. Suenio in specialibus tractatibus de iure accrescendi in discursu, Petro Greg. in 3. part syntagmat. iur. lib.46. cap.11. & Hugo. Donel. lib.7. commentarior. de iure ciuili, cap. 12. §. Primum ergo quæritur.* Cùm igitur constet in casu nostro filium vel filiam renunciātes decessisse ante patrem, ipsis portionem aliquam deferri nequiuisse, quæ deficere dici potuerit, et per consequens fratribus accrescere impossibile fuisse.

95 Cōtrario sexto respōdetur argumento † quód licet filio heredi ad aui successionē aspirare, ea renunciatione non obstante:

nam per matris præmaturam mortem ea renunciatio euanescit & pro non facta habetur, quia conditio sub qua facta est renunciatio, non euenit, vt supra dictum est, *num.* 54. Filius ergo succedendo non dicitur contrauenire illi renunciationi, quæ facta fuit in eum casum, sed in alium, quando scilicet hereditas esset matri delata. Quinimo filius succedendo videtur potius se conformare cum materna voluntate, quia renunciatio facta sub vna conditione censetur sub contraria continere negatiuã, per regulam quæ habet, quòd datum sub vna, sub contraria conditione censetur ademptum, *l. si legatum purè.* 10. *ff. de adimendis legat. l. aliquando.* 107. *ff. de condition. & demonstration. l. quod purè.* 6. *ff. quando dies legat. cedat.* Si igitur matris voluntas fuit renunciare solùm eo in casu quo hereditas sibi esset delata, & hic casus non euenit, vtique filius, succedendo eo casu, quo matri non est delata hereditas, non dicitur venire contra factum matris: renunciatio enim est stricti iuris, *Bald. conf.* 437. *num.* 2. *vol.* 1. *Paul. Castren. conf.* 86. *num.* 6. *vol.* 1. & cum multis *Dalnerus de renunciationib. cap.* 1. *n.* 55. & cum *Beccio, Hondedeo, & Surdo* notaui su-
96 prà hoc *cap. n.* 87. & non extenditur † de vno ad alium casum; atque ideò cum pater aut mater renunciauerit solùm iuri, quod sibi competebat, non debet renunciatio extendi ad ius quod non sibi, sed filio postea competere cœpit, & renunciatio intelligitur rebus sic stantibus, *cap.* 2. *de renunciatio. Federic. de Senis conf.* 77. *Decius conf.* 265. *nu.* 4. *col.* 2. *vers. Nec obstant ergo adducta, vol.* 1. *Parif. conf.* 7. *num.* 70. *& seq. lib.* 2. *Mandel. Albens. conf.* 66. *nu.* 2. *vol.* 1. *Tiber. Decian. conf.* 3. *n.* 123. *& conf.* 52. *num.* 16. *lib.* 1. *Menoch. conf.* 335. *n.* 9. *conf.* 359. *n.* 13. *& consil.* 371. *n.* 6. *lib.* 4. *conf.* 401. *n.* 94. *& seq. lib.* 5. *& conf.* 848. *num.* 19. *& seq lib.* 7. *Afflict. decis.* 350. *num.* 4. *& Mascar. de probationib. conclus.* 1264. *num.* 14. 17. *&* 20. Ita huic fundamento respondit *Petr. Surd. conf.* 133. *n.* 27. *cum duobus seq. vol.* 1.

97 Respondetur secundò, † quòd quando factum matris vel patris tendit ad priuandum filium heredem eo quòd sibi debetur à lege, tunc potest venire contra factum patris, *Grammatic. decis.* 93. *nu.* 9. *&* 12. & post multos *Osasc. Cacheran. decis Pedemontan.* 180. *num.* 5. *& Anton. Faber lib.* 4. *Codicis Fabriani, tit.* 11. *de hereditarijs actionib. definitio.* 4. *num.* 1. *in notis, vers. Secundò limitat.* Sed factum istud renunciationis tendit ad priuandum filios, secundùm Doctores contrarios, eo quòd ipsis à lege debetur. Ergo possunt venire contra factum matris.

98 Tertio respondetur, † quòd in argumento dicta procedunt quatenus nepotes sunt heredes matris & ex persona defunctæ veniunt, atq; iure eius vtuntur: secus est, quando non ex persona matris, nec iure ipsius, sed ex persona propria, iureque suo & proprio veniunt, *Vincen. de Franc. decis.* 67. *nu.* 8. *& 9. in fin. & Ant. Faber d. tit.* 11. *definit.* 1. Sed hic, vt remanet dictũ, nepotes non succedũt ex persona matris, & proprio ipsius iure, sed ex propria persona & iure proprio suo. Ergo possunt venire contra matris factum.

99 Septimo fundamento satisfit † negando consequentiam illam: intrat locum & gradum renunciantis, ergo succedit ex illius persona. Potest enim filius intrare locum matris, & ex propria persona succedere. Nam hoc ipsum quod in matris locum succedat, à lege, non à matre filius habet, & ideo non dicitur venire ex persona matris, nec pactum matris ei potest nocere, ut in proposito respondit *Bart. in l. qui superstitis, numero* 2. *versic. Aduerte siquidem, ff de acquirend. hered.* & dicit idem. *Bart. in l.* 1. §. *si sit nepos, col* 1. *vers. Vnde prima solutio, ff. de collation. dotis*, quod filius succedit in locum, id est, in gradum matris non tamen succedit in personam matris, sed ex propria. Idem formaliter dicit *Bart. in l.* 1. §. *si sit filius, vers. Sed mihi nõ placet, ff. de coniungend. cum emancipato liberis*
100 *eius* Et dicit † *Baldus in l.* 2 *n.* 4. *C. de liber. præteritis*, quod duobus modis dicitur quis in alterius locum succedere: primo per priuationem: secundo, per transmissionem. Primo modo succedit quis in locum alterius ex propria tamen persona amoto impedimento quod ei obstabat, quomodo succedit secundus heres mortuo primo, nec tamen ei nocet factum primi, & sic debet intelligi in nostro casu. Secundo verò casu factum primi nocet secundo, & ibi sequitur *Salicet. Alexand. Corneus, Aretin. & Ias.* idem dicit Aretin. *in d. l. qui superstitis, num.* 4. *in fin. versic Illud ergo*, vbi ait: quod filij veniunt ex propria persona, quando mater prædecessit, licèt certo modo videantur venire ex persona matris, quatenus in stirpes, & non in capita succedunt *Alex. conf.* 75. *n.* 19. *lib.* 1. *Craueta conf.* 127. *n.* 4. *latè Franc. Bec. conf.* 107. *n.* 16. *vol.* 1. *Surd d. conf.* 133. *n.* 25. *& Roder. Suar. in l. quo niam in prioribus, in declaratione legis Regni, limitat.* 4. *num.* 7. *circa finem*, C. *de in offic. testam.* qui concludunt nepotem ex filia, quæ viuo patre decessit, auo ex persona propria succedere, siue concurrat cum auunculis, siue non, quia intrat in gradum matris ex legis dispositione, proinde non ligatur facto ipsius matris: non ergo ideo dicitur venire ex persona matris, quia in locum matris succedat, postquam non succedit ex iure vel ex facto matris, sed iure proprio. Faciunt pro hac parte dicta suprà *lib.* 1. *c.* 6. *à n.* 11. *& c.* 10. *n.* 4. *&* 5.

Octa-

101 Octauo fundamento reſpõdetur, quòd
ſtatutum fęminas excludens extãtibus maſ-
culis fuit conditum principaliter fauore
conſeruandæ agnationis & nominis fami-
liæ, licèt ſecundariò odioſum ſit reſpectu
fęminarum, *Anton. Gabr. lib. 6. commun. tit.
de ſtatutis concluſ. 6.num. 1. & 4.& concluſ. 7.
Franc. Viuius lib. 1.commun. opin.ſtatutum ex-
cludens, num. 1.& ſeq. Henr. Breul. in tract. de
renunciat. recept. mort. cauſ. 1.cap.5.num. 3.&
ſeq.* Gregor. *Robag. illuſt. maſculo fem. certam.
cap. 29.Minſing. cent. 3.obſer. 26.in princ.*Gail.
*lib. 2.obſeruat. 19.num. 1.obſeruat. 33.num.vlt,
obſer. 122.num. 10.obſervation.140.num.13.&
obſeruatio.148.num.5.& 20.*Grammat.*deciſ.57.
num. 24.*Corraſius *lib.5.miſcel. cap. 16.num. 2.*
Henric. *à Roſental in ſynop. iur.feudalis, cap. 1.
concl. 5.num. fin. in fine, Alexan. Trentacinq.li.
1. variar. reſolut.1. de ſtatutis,n.1.& Molin.lib.1.
de Hiſpan.primogen. cap.18. num. 4. & ſeq.* Et
102 cùm ratio ſtatuti † excludat filiam proxi-
miorem, ità cenſetur excludere velle ex ea
deſcendentes qui proueniunt ex radice in-
fecta,& vbi eadem ratio procedit. Et in ſta-
tuto extat poteſtas & voluntas hoc diſpo-
nendi. Secus autem eſt in renunciatione
vel pacto, quia in contrahentibus non fuit
voluntas excludendi deſcendentes ex filia
renunciante,quando renunciatio ad ipſam
filiam limitata eſt], cùm in contractibus
nulla perſona extrinſecùs ſubintelligatur, *l.
quicquid aſtringendæ. 99. ff. de verbor. obligat.*
Et contrahentes voluerunt renunciationem
locum habere eo ſolùm caſu, in quo ma-
terna ſucceſſio eſſet delata, & ita deficit
voluntas excludendi deſcendentes. Eodem
modo deficit poteſtas, quia non poteſt al-
teri per alterum iniqua conditio fieri, *l.non
debet alteri 74.ff.de regulis iuris,*& factum ma-
tris non poteſt filiis nocere, *l. tranſactione
matris . 26. C.de tranſactionib* & reſpondit *Sur-
dus conſ. 133. num.20.| verſ. Non obſtat igitur,
vol. 1.*

103 Reſponſio † ad nonum fundamentum
ex eo pendet, an dos data filiæ imputetur
in legitimam nepotibus. Et duo ſunt diſtin-
guendi caſus. Primus, quando conſtante
matrimonio dos à marito conſumpta eſt,
& tunc nepotibus in legitimam non eſt im-
putanda,cùm ad eos nihil perueniat, vt di-
cit *Anton.Faber.lib.13. coniectur.iuris,cap.13.in
fin.* & ſupponunt Doctores infrà referendi,
& cùm ſi eorum mater viueret, tunc ad
collationem bonorum patris deducere,aut
in legitimam ſuam imputare non tenere-
tur,*l.1.§.cum dos,ff.de collatione dotis, l. 2. §.de
illis,ff.de collatio. bonor. l. ea demum 6. C. de
collationib.* latè *Muñoz de Eſcobar. de computa-
tionib.c.18.per totum.* Quicquid malè nepoti-
bus in legitimam imputari dicat damnatus
ille analyticus Doctor *modernus Pariſienſis*
104 *conſ.35.num.26.* Secundus caſus eſt † quan-
do integra dos, aut eius pars ad nepotes
peruenit, & tunc duplicem opinionem in-
uenio, vna eſt, vt nepotibus in legitimam
non imputetur,vt probant *Bald.in l.illam,nu.
8. C.de collationib. Paul.Caſtrenſ. conſ.29.nu.5.
lib. 1. Ancharan.conſ.315.à num.3.Tob.Nonius
conſ.49. præcipuè num.11.* & plures relati per
*Theſaur. deciſ. 237. num.5. Surd. conſ.206. per
totum, præcipuè à n. 8. vol. 2.* & ſecundùm
hanc opinionem dicendum eſt, quòd ne-
potes nihil acceperunt ab auitis bonis, &
ſic non tenẽtur conferre,vnde ex propria
105 perſona auo ſuccedunt. Altera opinio † ve-
rior eſt, vt nepotibus in legitimam impu-
tetur dos eorum matri ab auo data,vt pro-
bant latè *Bart.conſ.190. vol.1.* & in *l. in quar-
tam num.12. vbi Paul. Caſtrenſ. n.9. Alex.n.26.
in fin. Ripa num.191. Paul.de Montepico n.211.
Socin. Iun. numer. 138. & Berengar. Fernand.
cap.3. art.3. num.20. & 21. ff. ad legem Falcid.
Idem Bart.in l. poſt dotem.42.num.32.vbi Alex.
num. 30. & Petrus Barboſa à num. 51. ff. ſoluto
matrim.Barbat.conſil.40. per totum, vol.2.Rode-
ric.Suarez in l.quoniam in prioribus in declarat.
legis Regni limitat.4. n.11.C.de inofficioſ. teſtam.
Michael Graſſus receptar. ſententiar. §. Legitima
quæſt.23.à n.6. Anton.Theſaur. dict. deciſ.37.per
totam,* elegantèr *Anton.Faber.lib.13. coniectur.
iuris,cap.11.cum duobus ſequentib.* & relati per
Surdum d.conſ.206. nu.1. Et ſecundùm hanc
opinionem reſpondendum eſt, quòd inte-
gra dos, aut eius pars quæ ad nepotes per-
uenit, computanda vel conferenda eſt, vt
cum *Paulo Caſtrenſi* dicit *Anton.Gomez in l.22.
Tauri,num.10. col.2.verſic. Quod tamen,* & alij
Doctores pro principali noſtra ſententia ad-
ducti. Et ſic ceſſat inconueniens accipiendę
duplicis portionis.

106 Vltimo argumento reſpondetur † diſtin-
guendo, aut quis ſuccedit in gradum & lo-
cum alterius per illius remotionem ſeu pri-
uationem, & tunc qui ita ſuccedit, dicitur
venire iure proprio & ex perſona propria
amoto obſtaculo quod ei obſtabat. *l.Gallus
29.§.& quid ſi tantùm,ff.de liberis & poſthum.l.2.
cum ſimilibus, C.de liberis præteritis*, & intelli-
gendum eſt in noſtra quæſtione, vbi mor-
tua matre ante eius patrem impedimentũ
quod nepotibus,ſi ſupereſſet,obſtaret,amo-
tum eſt, & ſic factum matris ipſis non no-
cet,& ex proprio iure & perſona auo ſuc-
107 cedunt. Aut in alterius locum † & gra-
dum per tranſmiſſionem ſuccedit, & tunc
non poteſt venire niſi eo modo & qualita-
te,qua ille, & factum illius nocet iſti, *l. qui
quadringenta.2. ff.ad Senatuſconſul. Trebel. l. in
his 135. aliàs 175. §. non debeo, ff. de regul. iur.*
ſiue ipſo iure, ſiue hominis miniſterio

fiat transmissio, *l. Gaius 23 ff. de manumissionib.* Et ita intelligendæ sunt *l. si quis filium. 34. C. de inofficioso testamento, l. vnica, C. de his qui ante apertas tabulas*, pro contraria parte adductæ, ita *Bald. in l. 2. num. 4. C. de liber. prætetit. vbi Salicet num. 3. Alex. Corn. Aretin. Ias. &* Doctores communiter, & *Surd. cons. 133. num. 25. vol. 1.* & dixi suprà hoc *capite, à n. 99.* & sic cessat argumentum.

SVMMARIVM.

1 *Filij spirituales dicuntur qui ad sacrum fontem, ebrisma, cathecismum ab alijs tenentur, & qui ad pœnitentiam sacramentalem admittuntur, & inter istos agnatio spiritualis contrahitur.*

2 *Filijs istis spiritualibus hereditaria successio non debetur, licèt alij affirment.*
Alimenta debentur filijs spiritualibus.

3 *Filij spirituales dicuntur discipuli.*
Magistris alimenta debentur.

4 *Magistrorum discipuli interfectores parricidij pœna damnabantur.*
Magistris multa debent discipuli, remissiuè.

5 *Monasterium personam monachi repræsentans an in successione aui vel patrui concurrat cum altero superstite monachi patruo, & numeris sequentibus.*
Monasterium bonorum incapax & eius monachus succedere non possunt in hereditatibus.

6 *Monasterium bonorum incapax non potest retinere fideicommissum relictum alicui postea monacho facto, vt alteri restitueret, si sine liberis decesserit.*

7 *Monachus pro mortuo habetur.*

8 *Monachus pro seruo habendus est, ex qua sententia decem illationes remissiuè referuntur.*

9 *Monachi licèt ex monasterio in communi bonorum capace, in hereditatibus non succedunt secundùm aliquas nationes.*

10 *Monachus ex monasterio bonorum in communi capace in hereditatibus succedit secundùm veram opinionem.*

11 *Monachus professus retinet iura sanguinis.*
Monachus non amittit agnationem, nec ius prioritatis in gradu.

12 *Monachus adhuc retinet ius suitatis.*
Monachus ante aditam hereditatem decedens virtute suitatis in monasterium eam transmittit.
Monasterium mediante monachi persona successionem capere potest.

13 *Mors ciuilis morti naturali non æquiparatur nisi in casibus in quibus eundem operatur effectum quem mors naturalis, vel quando militat eadem ratio.*

14 *Monachus aliquando seruo, aliquando filiofamilias comparatur, prout vtilius monasterio fuerit, & num. 15.*

16 *Seruus ex propria persona institui heres nequit, ex persona verò domini capacis potest.*
Seruus ab intestato succedere non potest.
Seruus quoad ius ciuile pro nihilo reputatur.

17 *Monasterium habetur loco filij &, reprobatur, à num. 19.*

18 *Monasterium, mortuo iam monacho, succedit patri monachi secundum Speculatorem. Sed malè à num. 27.*

19 *Monasterium in bonis aliunde quæsitis à monacho, eo mortuo, præfertur patri superstiti secundùm aliquos, sed malè à num. 27.*

20 *Intellectus Nouellæ 123. cap. 32. & Auth. nisi rogati, C. ad Senatusconsult. Trebel.*

21 *Intellectus cap. in præsentia 8. vers. Sed etsi teneret, de probationibus.*

22 *Hereditas est successio in vniuersum ius quod defunctus habuit tempore mortis.*

23 *Verbum*, Heres, *intelligendum est de filio, sed hoc quando & quomodo intelligendum, vide remissiuè.*

24 *Monasterium non habetur loco filii, quoad bona quæ nunquam Monachus aut monasterium habuit.*
Monasterium quando pro filio haberi possit, est filius fictus & improprius.

25 *Sententia ista quod monasterium habeatur loco filij procedit tantùm in casibus à iure expressis.*

26 *Pater est vsufructuarius bonorum à Monacho aliunde quæsitorum.*

28 *Monasterium non est de sanguine & familia defuncti, de cuius agitur successione.*

CAPVT XVII.

Filij spirituales an vti possint Repræsentationis beneficio?

1 SPirituales filij † alii sunt quos in pœnitentia sacerdos suscipit, *cap. si quis sacerdos, 9. 30. quæst. 1.* Alii etiam sunt quos ad sacrum fontem, hoc est, Baptisma, ad Sacrum Chrisma & ad catechismum alii tenuerunt, cum his modis tenens pater efficiatur spiritualis, & agnatio spiritualis contrahitur, vt notatur in *cap. fin. de cognation. spirituali, lib. 6.* et tenent *Benincas. de paupertate in 7. quæstion. in 2. specia. iudi num. 10. Ascanius Clement. de patria potestate effectu 17. num. 21. & Petrus Surdus de alimentis, tit. 1. quæst. 11. à nu. 6.*

2 De istis non disputo, † quia ipsis successio non debetur secundùm *Anton. de Butrio in c. transmissa, qui filii sint legitimi, Abb. in cap. tanta, num. 11. eod. tit. Bald. in authen. nisi rogati nu. 19. C. ad Senatusconf. Trebel.* quamuis post omnes agnatos et cognatos, ad Fisci exclusionem aliquibus similibus teneat *Surd. dict. quæst. 11. à num. 16.* Sed alimenta ipsis deberi tenet *Bald. dicto num. 19.* & post alios defendit idem *Surd. vbi supra, à num. 5. vers. Verum contrarium* aduersus *Anton. de Cordoua*

in l. si quis à liberis in princip. num. 19. ff. de
3 *liberis agnoscend.* Filij quoque † sunt spirituales, qui magistri doctrina Christiana, siue humana perfectiores fiunt, *Diuus Paulus ad Philemonem, vers. 10. Obsecro te* (inquit) *pro meo filio quem genui in vinculis, Onesimo, qui tibi aliquando inutilis fuit, nunc autem & mihi & tibi vtilis, quem remisi tibi. Tu autem illum vt mea viscera suscipe*, et sic discipulos appellat filios, *l. 1. C. de excusationib. artificum, lib. 10. vbi glossa verbo, filios*, Quorum magistris etiam alimēta deberi exemplo discipulorum, à quibus Sabinus Magister in plurimum sustentebatur, vt narrat *Pomponius* in *l. 2. circa finem, ff. de origine iuris, &* alijs iuribus defendit *Surdus*
4 *dicto tit. 1. quæst. 53.* Et eorum † interfectores discipuli parricidij pœna, qua propriorum parentum, occisores, olim damnabantur secundùm *Petrum Aerodium lib. 8. rer. iudicatar. tit. 6. in fin.* et commendat Magister meus *dominus Ioannes Solorzano lib. 2. de parricidij crimine, cap. 2. in fine:* et licèt multa magistris & Præceptoribus à discipulis debeantur, vt per *Menoch. lib. 2. de arbitr. centuria 5. casu fin. & Petrum Gregor. Tholos. in præludijs optimi Iureconsulti, lib. 2. cap. 41.* Istis, et alijs de quibus *Abbas dicto num. 11.* hereditatem deberi nullibi scriptum reperitur, quapropter de istis spiritualibus liberis non est disputatio nostra.

5 Quoties † autē aliquis Ingreditur monasterium, & monasticam vitam professus est, monasterium habetur loco filii, vt infra dicam *hoc capite n. 17.* Et tunc quæritur, an monasterium monachi personam repræsentans in aui aut patrui hereditate succedat & concurrat cum patruo monachi. Et distinguendum est primò, aut monasterium bonorum incapax, aut capax est in communi. Primo casu certum est monachum, neque monasterium succedere posse non solùm in hereditatibus, *Clemen. exiui, col. 8. §. Proinde cùm vir sanctus, de verb. signific. Bart. in tract. minoricarum, lib. 1. à cap. 2. & lib 4. c. 1.* & post alios *Pater Emanuel Rodriguez tom. 2. quæstionum regularium, quæst. 78. art. 1. 2. & 3.*
6 *& tom. 3. qu. 69. art. 10.* Verum † nec fideicommissum retinere possunt, quod alicui relictum fuit, vt alteri restitueret, si sine liberis decesserit, *Emanuel Rodriguez dicto tom. 2. quæst. 80. artic. 1. Boerius decis. 354. num. 8. Osasch. Cacheran. decis. 126. num. 26. & 27. Caualcan. decis. 1. num. 34. parte 3. Ioan. Gutierrez lib. 1. Canonic. quæstio cap. 32. num. 25. Mantica lib. 11. de coniectur. vltimar. vol. tit. 7. numer. 8. Emanuel Costa in l. Gallus, §. & quid si tantum, 2. par. num. 12. ff. de lib. & posthum. Ferdin. Vazquez, lib. 3. de successión. creation. §. 21. nu. 171. Molin. lib. 1. de Hispan. primog. cap. 13. n. 94. Pelaez à Mieres p. 2. de maioratibus, quæst. 3. n. 25. & 26. iuxta vltimam editionem, Ioseph. de Rusticis in l. cum auus, ff. de condition. & demonstration. lib. 5. cap. 3. à n. 8. & Surd. conf. 557. n. 12 vol. 4*
7 Secūdo casu † quādo monasteriū in cōmuni bonorum est capax; & tunc subdistingue, aut monachus superstes est, aut defunctus; si superstes est, succedit monasterium repræsentans personam monachi, & concurrit cum patruo ipsius monachi: nam licèt monachus iste pro mortuo habeatur, *cap. nullus 54. 2. quæst. 2. cap. placuit 8. 16. qu. 1. Diuus Hieronym. in 3. parte operum, tract. 8. epistola 36. incipit: Cuncti mei sensus*, Doctores in *cap in præsentia de probationib. & in l. Deo nobis, C. de Episcopis & clericis, Bart. lib 4. minoricarum, distinct. 3. cap. 1. num. 8. Paul. Castrens. in l. ex facto, §. si quis rogatus, el segundo, num. 2. ff. ad Senatusconsultum Trebel. Decius conf. 419. num. 2. vol. 2. Bellamera decis. 713.*
8 *numer. 2.* Vel saltem † pro seruo habendus est, *cap. fin. 54. distinctione, Innocentius in cap. cùm olim num. 4 de priuilegijs, Speculator lib. 4. particula 3. tit. de statu monachor. §. 1. num. 3. Abbas in cap. 2. num. 8. de statu monachor. Decius in l. seruus, num. 11. C. de pactis, Anton. Faber tom. 2. de erroribus pragmaticorum decade 26. errore 7. &* sentit *Anton. Gouean. in rubrica, ff. de vulgari & pupillari substitution. num. 1.* Et ex hoc decem illationes accumulauerit *Nicol. Euerard. in centum locis argumentorum, loco 58. ab initio. & Montealegre lib. 2. praxis ciuil. c. 2. §.*
9 *1. à num. 64. vsque ad 73.* Et his rationibus † monachum succedere nō posse dicendum videretur, et alijs rationibus polyticis iustū visum fuit Gallis et Sabaudis, et legibus peculiaribus ita decisum, vt constat ex *Guilielmo Benedicto in cap. Raynuntius, verbo, & vxorem nomine Adelasiam, à num. 250. vsque ad numer. 264. de testamentis, Petro Gregorio in 3. part. Syntagmat. iur. libr. 45. cap. 2. num. 7. & 8. & Antonio Fabro lib. 1. Codicis Fabriani, tit. 2. definitio. 44.* et cum *Mansuero, Boerio & Tiraquello* loquens de Gallis, aduertit *Pelaez à Mieres dict. quæst. 3. num. 110.* Et de Aquitania dicit *Bursat. conf. 52. num. 41. lib. 1.* et de Flandria *Curtius lib. 1. coniecturalium ad Viuiū,*
10 *cap. 12.* Nihilominus † monachus capax est successionis secundum ius, per *l. Deo nobis 55. §. hoc etiam cognitum, C. de Episcopis & clericis, cap. vnic. iuncta glossa, ibi, verbo, legitimus 18. quæstion. 1. cap. fin. 19. q. 3. Nouella 123. de sanctissim. Episcop. cap. 41.* & vtrobique Doctores *Bolognin. ad Matthæsyllanum de successión. ab intest. 3. articul. principali, à num. 41. Nicol. de Vbaldis de successionib. ab intestat. clericorum regularium 1. p. n. 6. & 7. & 2. part. n. 1. & Valent. Forster. lib. 4. de successionib. cap. 13. num. 5. Paul. Aemil. Gal. de exceptionib. vltim. voluntat. part. 1. tit. 4. exception. 1. num. 13. Anton. Gama decis. Lusitan. 6. per totam,* & post mul-

multos ibi in *addítione Blasius Flores Diaz de*
11 *Mena*. Nam monachus † per professionem
retinet iura sanguinis, *Lapus allegatione* 101.
Bald. in cap. cum in magistratum, num. 3. de ele-
ctione, Panormit in cap. quia nos, num 2. de testa-
mentis , Tiraquel. de nobilitat. quæst. 26. num 8.
*& Molin.dicto cap.*13. *num.* 74. Et non amit-
tit agnationem,nec ius prioritatis in gradu,
*Bald. in authen. si qua mulier. n.*10. C. *de sacro-*
sanct.Ecclesijs, Mantica lib. 8. *de coniecturis vlti-*
mar. voluntat. tit 12. *num.* 25. *Segura in repetit.*
*l. coheredi, §. cum filiæ, nu.*63.*ff. de vulgari,Mo-*
lin. dict. cap. 13. *numer.* 73. *Pelaez à Mieres* 4.
parte de maioratib. quæst. 23. *num.*119. *Parisius*
cons. 47. *num.* 62. *lib.* 3. Cephal. *cons.*53. *num.*
98. *lib.* 1. *& Surd. cons.* 557. *num.* 14. *&* 15.
12 *vol.*4.Imò † adhuc retinet ius suitatis, *Bart.*
in dict. authen. si qua mulier. numer. 5. *Bald.*
Angel. Paul. *& Alexan in l. sub conditione,ff.de*
liberis & posthum. Tiraq. vbi suprà , Molina d.
*cap.*13. *num.*75.*& Surd. dicto num.*14 & cuius
virtute , si ante aditam hereditatem deces-
serit monachus, in monasterium transmit-
tit ,vt post alios affirmant *Gregor. Lopez in l.*
21. *glos.*2. *tit.*3.*par.*6. *& Anton. Gomez tom.*1.
*resolution.cap.*9. *num.*10. Et sic monasterium
mediante monachi persona successionem
capere potest, *authen.ingressi, C.de Episcop. &*
clericis, Nouella 85.*de* Monachis,*cap.*6.*aliàs c.*5.
cap.in præsentia 8. *de probationib.*, & vtrobique
Doctores *Philip. Portius cons.* 23. *num.* 30. *&*
13 *31*. Nec mors ciuilis monachi † in con-
sideratione est : nam mors ciuilis morti na-
turali non æquiparatur , nisi in casibus in
quibus eundem omnino operatur effectũ
quoad casum de quo agitur, quem mors
naturalis operatur , vel quando militat ea-
dem ratio, *l.*1.*§. fin. ff.de bonor. possess. contra*
*tab.*vt cum multis dicunt *Bolognet.in l.Gallus.*
*§.& quid si tantùm,num.*70. *&* 71. *ff.de lib. &*
*posthum. vbi Socin. num.*16. *&* 17. *Cephal.cons.*
395. *num.* 32. *lib.* 3. Menoch. *cons.*388. *nu.* 23.
*lib.*4. *Vincent.Honded.cons.* 62. *num.*12.36 39.
& 40. *lib.*1. *Surd.cons.*90. *num.*27.*&* 43.*lib.*1.
*Trentacinq.*4.*par de substitutionib. cap.*6. *num.*4.
*Alexan.Raudens. lib.*1.*de analogis,cap.*34.*numer.*
319.*& seq.*Molina *dicto cap.*13.*num.*94.*Barbos.*
in 1. *parte l.*2.*num.*154. *& seq. ff.soluto matrim.*
Mors ista fictitia, hoc est, ciuilis non opera-
tur idem quod naturalis, nam mortuus na-
turaliter,impossibile est , vt alteri succedat,
monachus verò licèt quoad mũdum mor-
tuus est , nihilominus tam ex testamento
quam ab intestato succedit , vt dictum re-
manet suprà *num.* 10. Ergo cum idem non
operetur ciuilis mors quod naturalis, non
potuit isti æquiparari ,
14 Similiter † non obstat monachum seruo
comparandum esse,quia prout monasterio
vtilis est,comparatio fit secundùm *Cunum in*
*l.Deo nobis,C.de Episcopis,& clericis,Bald.in l.*1.
*num.*42.*C.qui admitti ad bonor.possession.possunt,*
*Roman.in l.is qui heres, §. neque filius, num.*11.
ff. de acquiren. hereditat. Socin. Ias. Ripa, &
alij in *l.*1. *ff. de vulgari & pupil.substitut. Lam-*
bertin.de iur. patronat. lib 2. *par.*1.*qu.*7. *art.*12.
num. 20. *& Dueñas in regul.* 67. *ampliation.* 8.
Aliquando enim seruo comparatur,vt dixi
15 suprà *hoc cap.n.*8. Aliquando etiam † filiofa-
milias etiam comparatur §, *Doctores* vbi
suprà, & *Vigilius in §. alienus quoque seruus,*
*num.*5. *inst.de heredib. instituend.* præcipuè in
causis vltimarum voluntatum, vbi filiofa-
milias monachus comparatur, vt post *Imo-*
lam, Alexandrum , & Iasonem dicit *Euerardus*
dicto loco 58. *circa finem* , & ex hoc septem il-
lationes posuit *Montealegre in dicto* §.1. *à nu.*
74.*vsque ad* 81.Hinc venit vt monachus ab
intestato succedat , alioquin , si seruo tan-
tùm compararetur, non succederet : nam
16 licèt seruus † ex propria persona institui
non possit , & ex persona domini capacis
benè instituatur , cui acquiritur , *l.* 3. *l. non*
minus. 31. *in principal. l.si alienum.* 49. §.1. *ff.*
de heredib. instituend. l. si mihi & tibi. 12. *§. re-*
gula , ff. de legat. 1. *§. seruus autem plurium* 3.
*instit.de heredibus instituen. Hugo Donellus lib.*6.
commentarior. iuris ciuilis , cap. 17. *§. serui au-*
tem alieni . Ab intestato tamen minimè suc-
cedere potest : nam legitima hereditas ab
intestato defertur iure ciuili , & quoad id
attinet , seruus pro nihilo reputatur , *l. qui*
testamento. 20. *§. seruus quoque, ff. de testamentis,*
l.quod attinet 32. *ff. de regulis iuris*, & conside-
rat *Anton.* Pichard. *Vinuesa , in §. necessarius*
heres 1. *numer.* 11. *instit. de hered. qualitate &*
different.
17 Si delationis tempore † iam monachus
die suo functus est , nihilominus prima fa-
cie dicẽdum videbatur filium spiritualem,
hoc est , monasterium vna cum fratre aut
patruo defuncti monachi in parentis siue
aui hereditate esse successurum , quia mo-
nasterium habetur loco filij , *auth.nisi roga-*
ti, C.ad Trebel.Nouella 123.*de sanctissimis Epi-*
*scopis, cap.*37. vbi fideicommissum relictum
sub conditione. *Si sine liberis decesserit* , defi-
cit , si heres monasterium ingrediatur , &
sic Iustinianus supponit monasterium ha-
beri loco filij , & apertiùs probatur in *cap.*
in præsentia 8. *vers. Sed etsi teneret* , de prob.
& tenent Doctores in dictis iuribus , *Alex.*
*in l. in pupillari. num.*3.*lib.* 1. *Ias. in authen. si*
qua mulier, num. 18.*C.de sacrosanct.Eccles.* plu-
rimos congerit *Tiraquel.in l. si vnquam,verbo*
susceperit liberos, num. 42. C. *de reuocandis do-*
natio. & de retractu lignag.§. 1.*glos.*8. *num.*20.
Boerius decis. 354. *n.* 6. *Afflict. decis.*320. *n.*9.
Gama decis. Lusitan. 375. *num.* 3. *Aluar.Valas.*
consultatio. 24 *num.*8. *Gail. lib.* 2. *obseruat.*136.
num.

num.7.Minchaca de ſucceſſion.creatione, §.21. nu.
166.& Molin. lib.2.de Hiſpan.primog.c.9.n.41.
18 Quorum doctrina † non ſolùm monaſte-
rium,mortuo monacho, ſuccedit patri mo-
nachi ſecundùm Speculatorem lib.4. particu la
3. de ſtatu monachor. §.1. n. 14. Verum ſi de-
ceſſerit monachus, bona aliunde quæſita
poſſidente monaſterio, in eius ſucceſſione
monaſterium vt filius patri ſuperſtiti præ-
ferri debet,vt cum Azone dicit gloſſa verbo,
liberos, in authen.ſi qua mulier, C. de ſacroſanctis
Eccleſijs,& in authen.de ſanctiſſimis Epiſcopis,§.
ſed & hoc præſenti addimus ſanctioni, verbo, in-
trauerit monaſterium,collation 9. & in cap. ſi qua
9. verbo, non extantibus,in principio 19. qu. fin.
et cum Ioanne, Azone, Accurſio & Martino de
Fano, Speculator. dict. §.1. num. 59. & Ioannes
Faber in §. mortuo. num.3. in fin inſtit.de acqui-
ſitione per arrogationem, & in dicta authen.ſi qua
mulier, & alij relati per Doctores infra ci-
tandos, et per conſequens dicendum vide-
tur quemadmodum filius monachus pa-
trem repræſentans vnà cum patruo ad aui
vel alterius fratris hereditatem concurrere
potuerat, ita eodem modo dicendum eſt,
monaſterium repræſentans monachi per-
ſonam ſuccedere debere.

19 Contrarium † hoc in caſu nihilominus
dicendum eſt:nam contrariæ ſententiæ fun-
damentum eſt dicere monaſterinm haberi
loco filij, quod falſiſſimum eſt, vt pluribus
rationibus probant Bart. in dicta authen. niſi
rogati, & in dicta authen. ſi qua mulier,nu.14.&
15.& vtrobique Doctores communiter,Fe-
lin.num.42. Decius n.191. Minſinge. num.40. &
Doctores communiter in dicto c. in præſen-
tia, & cum multis Tiraq.in dicto verbo,ſuſcepe-
rit liberos n.47. Couar.lib. 1.variar. cap.19.n.6.
Velazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, gloſ.4.à
num. 17. Gutierrez lib.1. Canonic.quæſt.cap.32.
num.54. Pelaez à Mieres 2. part. de maioratibus
qu.3.à num.50.iuxta vltimam editionem, Hieron.
de Ceuallos in ſuo ſpeculo opinionum communium
contra communes, lib.1. quæſt. 192. Burſat. conſ.
52. num. 42. lib.1.& conſil. 199. præſertim ſub
num.10. 23. & ſeq. lib.2. Mantica lib. 11. de co-
niectur. vltim. voluntat.tit.7. num.6.Menoch.lib.4.
præſumptio 83.nu.29. Cacheran.deciſ.126.n.20.
Vincen.de Franch.deciſ.282. num 8.p.2. & deciſ.
469. n.1.par.3. Caualcan. deciſ.1. in tranſcurſu
par.3.& Anton.Faber.lib.1 Codic.Fabrian. tit.2.
de ſacroſanct.Eccleſ.definit.42. à num. 3.

20 Nec iura in contrarinm adducta † pro-
bant illam ſententiam, quia dicta authen.
niſi rogati; & dict. cap.37. Nouella 123.potius
probant Monaſterium non haberi loco fi-
lii;ibi namque conſtat conditionem illam:
Si nupſerit,aut,ſi ſine liberis deceſſerit, fauore
religionis quæ ſumma ratio eſt, l.ſunt perſo-
na.43.ff.de religioſis & ſumptibus funerum, pro
irrita aut non ſcripta haberi, vt dicitur in
d.c.37.vnde ſumpta eſt dicta authen.niſi roga-
ti,et ſi pro filio conſideraretur monaſteriū,
conditionem pro impleta neceſſe erat di-
cendum, non verò inualidam aut irritam,
vt vult Iuſtinianus,& conſiderant Bart.conſ.
1.n.5.vol.1.Salicet. in d.auth.ſi qua mulier,nu.1.
Ant. Faber à definition. 42. à n.4. et Doctores
ſuprà relati communitèr.

21 Minus † obſtat dict. cap. in præſentia de
probationibus: quia verba illa non ſunt pro-
lata à Summo Pontifice ſtatuente, ſed à
parte allegante, vt benè conſiderat Angel.
conſ.80.Hæc quæſtio ſubtilis eſt,col.2. verſ.Confir-
matur hoc, et poſt eum omnes recentiores,
ideoq;ius non conſtituunt ſecundum Ioan.
Andream in cap.dilecto,col.2 verbo,quem certum
numerum,& ibi cæteri ſcriptores] de præbendis.
Imò quando deciſiua fuiſſent, ſolùm pro-
batur monaſterium loco heredis eſſe, in
hereditate tamen defuncti non inueniun-
tur bona & iura quæ nondum defuncto
erant acquiſita: cum hereditas nihil aliud
22 ſit † quā ſucceſſio in vniuerſum ius quod
defunctus habuit tempore mortis,l.nihil eſt.
24.ff.de verbor. ſignif l.hereditas.62. ff.de regulis
iuris,et vtrobique Ioannes Gæddæus,Petr.Faber
Iacob Reuardus et Doctores communiter,
Sebaſtian. Medicis lib 2.de definitionib.c.79. Va-
con.à Vacuna lib.3.declaratio.iuris,c.48. Duaren.
ad titul. ff.de acquir.heredit. in principio.Donellus
lib.6.commentarior.iuris ciuil.c.2.& Ant.Pichard.
in rubr. inſt.de heredib. inſtituend.à n.15.Ergo ſi
nunquam monachus durante eius vita na-
turali bona hæc poſſedit,quo iure illa mo-
naſteriū,vt heres monachi poſſidere cupit?

23 Sed dices,†non iure heredis, ſed filiatio-
nis monaſterio competere: nam verba illa
dicti cap.in præſentia, Sine herede, intelligi de-
bent de filio: appellatione enim heredis in
propoſito intelligitur de filio, vt videre po-
teris apud Molin. in ſuis annotationib. ad libros
de Hiſpan. primog.n.7.Vincent. de Franchis deciſ.
153.à n.1.& n.21.& Surd.deciſ.322.n.79.Hoc
tamen non eſt ſine controuerſia, & quo-
modo et quando intelligendum ſit, vide
Tiraq.de retract.conuention.§.1. gloſ.6.à num.17
vſq,ad 26.Ant.Gom.tom.1. variar. cap.11.n.14.
Sigiſmundo Lofred.conſ.7.n.25. Rimin. iun.conſ.
242.per tot.& conſ.252.n.108.lib.3.Mantic.lib.
8.de coniectur. vltim.voluntat.tit.14. Simon.de
Pratis lib.3. de interpretation.vltim.volunt. inter-
pretat.1.dubitat.4.ſolut. 5. Peregrin. de fideicom-
miſ.art.32.Alexan.Raudenſ.lib.1.de analogis,cap.
10.à n.20.vſq.ad 27.& c.15. à n.50.& à n.79.
Carol.de Tapia ad l.fin.ff.de conſtitutio Princip.2
24 par.c.3. Fingamus adhuc in dictis iuribus †
probati monaſterium haberi loco filii, no-
ſtro propoſito minimè conuenire poteſt
tum quia ſententia illa locum habet,quā-
do

do monasterium habuit bona ingredien-
tis, secus quando ingrediens nec monaste-
riũ nunquam habuit, *Surd. consil. 238. num. 1.*
vol. 2. Tunc etiam quia filiatio ista per fi-
ctionem procedit contra veritatẽ, est enim
monasterium filius ciuilis, fictus, et impro-
prius, *Felin. in d. cap. in præsentia n. 42.* vbi Do-
ctores communiter, *Afflict. decis. 83. num. 14.*
vbi Cæsar Vrsillus n. 10. Vincent. de Franch. decis.
469. n. 2. part. 3. Tiraquel. in d. l. si vnquam, verbo,
susceperit liberos, n. 45. et cum aliis *Carol. de*
Tapia in auth. ingressi, C. de sacrosãct. Eccles. c. 13.
25 *n. 4. & 5.* Ideoque † non habet locum nisi
in casibus à iure expressis, et ad alios non
extenditur, *Bald. in d. auth. si qua mulier, num. 3.*
quem ibi sequitur *Ias. n. 19. & 20. Ripa in d. l.*
si vnquam, n. 49. Butrius, Abbas, Felin. et alii
Doctores in d. *cap. in præsentia, Molin. lib. 2. de*
Hispanor. primog cap. 9 n. 45. Pelaez à Mieres d.
qu. 3. n. 50. & 51. iuxta vltimam editionem, Gu-
tierr. d. c. 32. Canonicar. n. 56. Cacheran d. dec. 126.
num. 20. Gail dicta obseruat. 136. n. 7. Vincent. de
Franchis dicta decis. 282. num. 10. & dicta decis.
469. numer. 3. Aluar. Valasc. consultat. 24. num. 8.
26 Quapropter † si monachus, aut ex persona
sua monasterium habeat bona aliunde
quæsita, & viuente patre decesserit mona-
chus, non solùm in eius vita pater retinet
vsumfructum bonorum per *l. impuberi. 41.*
ff. de administrat. tut. l. 3. C. de vsufructu, l. fin. cum
similibus, C. ad Senatusconsult. Tertul. l. 1 C. de
bonis maternis, vt cum *Salic. Decio, Palacio Ru-*
bios, Roderic. Suarez, Anton. Gom. & Greg. Lop.
probarunt *Pinellus in 1. parte, l. 1. C de bon. ma-*
ternis, n. 45. & 46. Matienzo in l. 1. glos. 3. nu. 20.
tit. 8. lib. 5. Recopilat. Caldas Pereira in l. si cura-
torem habens, verbo, læsis, n. 143. C. de in integrum
restitut. minor. Emanuel Mendez in repetione, l. cũ
oportet, 2. parte, n. 129. C. de bonis quæ liberis, &
dominus don Ioannes del Castillo de vsufructu, c.
27 *65. nu. 1.* Sed mortuo filio † religionem
professo, à proprietate bonorum monaste-
rium excludit per *Nouellam 123. de sanctissimis*
Episcopis, cap. 19. ibi: *Vt horum filij, aut his non*
existentibus, parentes eorum legitimam partem fe-
rant. Vnde sumpta est *auth. presbyteros la. 1. C.*
de Episcop. & clericis, l. 6. Tauri, quæ est l. 1. tit. 8.
lib. 5. Recop. his & alijs iuribus & rationibus
tenent post *Placentin. Bart. n. 18. & 19. Salicet.*
n. 9. Paul. n. 5. Ias. à n. 32. & alios in d. *auth. si*
qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles. Innocent Ioan.
Andr. Butr. Abb. n. 53. August. Beroius nu. 525
& alij Doctores in d. *cap in præsentia de proba-*
tionib. Greg. Lop. in l. 17. glos. 6. tit. 1. par. 6. Roias
in epitome successiõn. c. 29. n. 40. Molin. d. cap. 9.
n. 64. Velazquez de Auendan. in d. l, 6. Tauri. glos.
8. & in l. 40. glos. 4. n. 23. Vincent. de Franch. dec.
469. par. 3. et latiùs *Aluar. Valas. consultat. 24.*
28 *per totam* Quicquid † contrarium malè dixe-
rint suprà, & ab istis relati, & quicquid etiã
dubitauerit *Ioan. Lop. in d. l. 6. Tauri in fine.* Er-
go si monasterium ex monachi persona
hoc in casu admitti nequit, minus poterit
ex propria persona, cùm non sit de sangui-
ne & familia defuncti, de cuius agitur suc-
cessione, vt tradit *Tiraq. lib. 1. de retractu, §. 1.*
glos. 8. n. 20. Molin. lib. 1. de Hispanor. primogen.
cap. 13. num. 95. Mieres d. q. 3. n. 99. et per con-
sequens manifestissimum est non solùm
monasterium iure repræsentationis non
succedere, imò dictam quæstionem cessare,
& procedere non posse.

SVMMARIVM.

1 *Leges de repræsentatione loquentes nepotum & pronepotum tantùm mentionem faciunt.*
Doctores defendentes vltra pronepotes non dari repræsentationem in descendentibus, sed reprobantur à num. 2.
2 *Ratio vbi est eadem, idem quoque ius statuendum est.*
3 *Pronepotes & cæteri in liberos suos transmittunt hereditatem, si ante apertas tabulas mors contigerit.*
Transmissio difficiliùs quàm repræsentatio inducitur.
4 *§. fin. instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur, ponderatur.*
5 *Pronepotes, abnepotes & cæteri descendentes in locum parentum succedentes defuncto sunt sui heredes, ne lege Vellea quasi agnascendo rumpant testamentum.*
Filius purè aut sub potestatiua, nepotes & deinceps persona sub omni conditione institui possunt, & de ratione differentiæ, remissiuè.
7 *Descendentium appellatione omnes in infinitum descendentes intelliguntur.*
8 *Vltra trinepotes descendentes continentur.*
9 *Parentum appellatio vltra proauum ad omnes deinceps superiores porrigitur.*
10 *Intellectus Nouellæ 118. cap. 1. vers. In hoc enim ordine.*
11 *Repræsentatio in linea collaterali vsque ad tertium gradum coarctata est, secus in descendentium linea.*
12 *Doctores exteri & nostri citantur, qui tenent repræsentationem in descendentibus in infinitum procedere, & num. 13.*
14 *Descendentes vt repræsentationis beneficio vti possint, in aui vel proaui vita saltem concepti esse debent.*
15 *Post aui mortem concepti, mortuo ante aditionem patre, ratione transmissionis, vel iuris deliberandi succedunt.*
16 *In maioratibus, & vinculis perpetuis Hispanorum repræsentatio in infinitum procedit, & seqq.*
17 *Lex 40. Tauri, quæ est l. 5. tit. 7. lib. 5. Recop. comprehendit omnes descendentes in infinitum tam masculos quàm fœminas.*
18 *Distinctio Vultei reprobatur.*

CA-

CAPVT XVIII.

An vltra nepotes, & pronepotes Repræsentationi locus sit.

1 INter Doctores † controuersum est, vtrũ repræsentatio vltra nepotes & pronepotes procedat, siquidem vni negatiuam, alteri veró affirmatiuam partem tuentur. Pro negatiua facit, quód repræsentatio in illis tantùm casibus admittatur, in quibus expressum est, vt dixi suprà *lib. 1. cap. 6. n. 6. & 25.* Sed leges quæ de repræsentatione descendentium tractant, de nepotibus & pronepotibus, non de cæteris descendentibus, loquuntur, *Vlpian. in fragmentis, tit. 26. §. 2. Caius lib. 2 institution, tit. 8. §. 3. l. 1. §. sed si quis. 5. ff. de suis & legitim heredib. l. vt liberis. 17. C. de collationib. l. 2. & 3. C. de suis & legitim. §. cùm filius. 6. & §. item vetustas 17. in fine,* ibi: *Et quemadmodum, &c. inst. de hereditatib. quę ab intestato defer. Nouella 118. cap. 1. post medium, vers. in hoc enim ordinę.* Ergo vltra pronepotes repræsentatio extendenda non est. Hanc opinionem defendunt *Ioan. Faber in d. §. cum filius, num. 5. vbi Angel. num. 1. Sigismundus Lofredus in paraphrasibus feudalibus, tit. de natura succes feudi, fol. 51. Ioannes Licerier lib. 2. de primogenijs, quæst. 2. art. 7. num. 11. & 12. Montaluus in l. 3. tit. 13. par. 6. & Oliuerius Textor in tract. de success. ab intest. §. de successione ab intestato, num. 17.*

2 Contraria sententia † vt vltra pronepotes, & sic in infinitum repræsentatio procedat, verior, & receptior est. Primó: eadem ratio qua nepos, & pronepos parentum personam representant, de qua supra *lib. 1. cap. 5. 6. & 7.* est in abnepotibus & cæteris descendentibus: sed vbi est eadem ratio, idem quoque ius statuendum est, *Cicero in Topicis, l. illud 32. ff. ad legem Aquil. l. oratio, 16. ff. de sponsalib. l. lex iulia 4. ff. de fundo dot.* & post alios *Surdus decis. 276. nu. 8. Vigelius lib. 2. Dialectica iuris, cap. d ratione legis, regula 1. per totam, & Donellus lib. 1. commentariorum iuris ciuilis, cap. 14. §. ex ratione legis.* Ergo quemadmodum nepotes & pronepotes ad representationem admittuntur, ita abnepotes & cæteri admitti debent.

3 Secundó: † pronepotes & cęteri cuiuscumq; gradus in liberos suos transmittunt hereditatem sibi delatam, si ante apertas tabulas mori contigerit, *l. vnica*, ibi: *Cuiuscunque gradus, C. de his qui ante apertas tabulas.* Atqui transmissio difficilius quam repræsentatio inducitur. *l. emancipata 4. C. qui admitti ad bonorum possess. l. 3. C. de suis & legitimis.* Ergo vltra pronepotes representatio procedere debet,

4 Tertio † probatur ex §. *fin.* ibi: *Ita tamen vt quemadmodum inter filios & nepotes ex filio antiquitas statuit, non in capita, sed in stirpes diuidi hereditatem: similiter nos inter filios & nepotes ex filia distributionem fieri iubemus, vel inter omnes nepotes & neptes, & inter pronepotes & proneptes, & alias deinceps personas, vt vtraque progenies, & matris vel patris, auiæ vel aui portionem sine vlla diminutione consequatur: vt si fortè vnus vel duo ex vna parte, ex altera tres aut quattuor extent, vnus aut duo dimidiam, alteri tres aut quattuor alteram dimidiam hereditatis habeant: instit. de hereditatibus quæ ab intest. defer.* vbi sub illis verbis: *Et alias deinceps personas:* abnepotes & cæteri descendentes ad repræsentationis beneficium admittuntur. Pro
5 hoc argumento facit † *l. sed si conditioni 6. §. 1. ff. de heredibus instituend. l. 1. §. sciendum 8. ff. de suis & legitim. heredib.* vbi sub illis verbis: *Nepotes & deinceps cæteri*: dicunt iureconsulti, pronepotes, abnepotes, & cæteros descendentes, quia in locum parentum succedentes sui heredes defuncto esse possunt, & ne lege Vellea quasi agnascendo rumpant testamentum, *l. posthumorum 13. ff. de iniusto rupto, irritoque facto testamento,* heredes insti-
6 tuere necesse esse: hac tamen † differentia adhibita, vt filius purè aut sub potestatiua. *l. 4. in princ. ff. de heredib instituend. l. fin. in princ. ff. de conditionib. institut.* nepos autem, pronepos & deinceps sub omni conditione institui potest, *d. §. 1. & d. §. sciendum est, Emanuel Costa in l. Gallus, §. & quid si tantum 3. parte, d num. 60. & 4. parte d num. 41. ff de liberis, & posthum. & lib. 2. selectarum, c. 1. Donellus lib. 6. commentar. cap. 12. §. iam vt in genere, & §. seq. & Eduardus Caldeira lib. 1. variar. lection. cap. 2.* de cuius differentiæ ratione videndi sunt *Duaren. ad titulum ff. de condition. institut. cap. 4. pag. 1011. & Cuiacius in l. 1. & 2. ff. de liber. & posthum.* & sic apertè ostẽdunt iureconsulti, abnepotes & cæteros deinceps descendentes parentum personam representare.

7 Quartó † probatur ex *Nouella 118. cap. 1.* ibi: *Sic tamen vt si quem horum descendentium filios relinquentem mori contigerit, illius filios aut filias aut alios descendentes in proprij parentis locum succedere;* vbi Iustinianus descendentes ad representationem vocauit, & per consequens omnes in infinitum descendentes, cum descendentium appellatione omnes in infinitum comprehendantur, *l. 4. in fine, & l. seq. ff. de his qui sunt sui, l iurisconsultus 10. §. parentes 7. ff. de gradibus, l. liberorum 220. in princip. & in § præter 3. ff. de verb. signif. Tiraq. in l. si vnquam, verb. filios non habens n. 12. C. de reuocand. donation. Tiber. Decian. cons. 74. nu. 10. & 11. lib 3. Pinel. in l. 1. par. 1. num. 69. C. de bonis maternis, Menoch. lib. 4. præsumpt. 84. num. 25. Mieres 1. parte de maioratibus, quæst. 15. & seq.*

Thesaur.decis. 269.Connan. lib. 10.commentarior.
cap. 1 num.4.Morla 1. parte emporij, tit. 12.qu.8.
Bernard. Vvaliber.lib.1.Miscellan.cap.10.Petrus
Crini lib.5. de honesta disciplina, cap.8. & Alex.
ab Alexand. lib.1. dierum genialium, cap.15. Et
8 sic † vltra trinepotes descendentes conti-
nentur, l sed si hac lege 10.§ liberos 9.cum simi-
libus, ff.de in ius vocando, Marc.Anton. Peregr.
de fideicomm. art.22.num.47. & art.25. num.8.
Simon.de Prętis lib.3. de interpretat. vltimar.vo-
luntat. interpretat. 3.dub. 1. solution. 11. num.24.
Caldas Pereira in l. si curatorem habens, verbo,
sine curatore, num.48.versic. sed licet hæc sit com-
munis sententia, C.de in integrum restit. Carol. de
Tapia in l. fin. 2. parte cap.3. num. 51. & seqq.
ff.de constitut. princ. Quemadmodum è con-
9 trario † parẽtum appellatio vltra proauum
ad omnes deinceps superiores porrigitur,
l.quique 4.§. parentem ff.de in ius vocando, l.ap-
pellatione parentis 51. ff. de verbor. signification.
dicto §.parentes 7 l.1.§.generaliter, ff.de leg. præ-
standa Alciat. Rebuf Gaddęus, & cęteri Docto-
res in d l.appellatione, & Alex.ab Alexan d.cap.
15. & sic Iustinianus in dictis verbis, cap.1.dictæ
Nouellæ 118.repræsentationem concessit de-
scendentibus vltra pronepotes.Quod etiam
10 in † eodem cap.1. Iustinianus ostendit, ibi:
In hoc enim ordine gradum quæri nolumus, sed
cum filijs & filiabus ex præmortuo filio aut filia,
nepotes vocari sancimus: quasi dicat; non quę-
rimus quo gradu, tertio scilicet, quarto,
quinto vel deinceps sit ille qui iure repre-
sentationis vti velit, sed vt sic descendens
ex illo, qui, si superstes esset, concurreret in
successione cum alio, qui etiam ius habeat
succedendi. Et hanc fuisse Iustiniani men-
tem patet ex Irnerio qui multa ex Nouellis
in epitomem redigit, quas nostri Authenti-
cas vocant, inter quas est authentica in suc-
cessione, C. de suis, & legit. liberis, deducta ex
d.cap.1.Nouella 118. vbi, Vlteriorum, dictione
vtitur in successione mortui patrisfamilias,
siue filijfamilias ad ostendendum represen-
tationem vltra pronepotes porrigi debere.
11 Quintò: † quia tantùm in linea collate-
rali vsque ad tertium gradum, & sic vsque
ad fratrum filios representatio coarctata
est, d.Nouella 118 c.3.§. si vero neque fratres, &
auth. post fratres, la 2. C.de legit.heredib. sed in
linea descendenti aliqua representationis
coarctatio non reperitur. Ergo habet lo-
cum in infinitum. Vltimò probatur ex l.3.
ibi: Ha logar quando el finado non dexa ningun
pariente de los descendientes, titulo 13. par.6.vbi
tunc excluditur representatio, quando non
est aliquis descendens, secus autẽ est quan-
do quocunque gradu sit descendens ex fi-
lio præmortuo, qui cum alio defuncti filio
concurrat. Hanc principalem sententiam
12 post alios † defendunt Paris.cons.30.n.42.lib.2
Tiber Decian.cons.9.n.4.& 45.lib.2.cons.7.n.88.
& cons.28.n.19.lib.1.Eguinarius Baro, Minsin-
gerus & Vvesembecius in §. cum filius, inst.de he-
redit. quæ ab intest. deferuntur, Menoch.lib.4. præ-
ptione 95.n.6.Pereg.de fideic.art.21.n.6. Michael
Gras. receptar. sentent §. success.ab intest. qu.2.
n.13. Valensin.Forsterus senior lib.4.de success.ab
intest.c.21.d n.2.Forster. iun.1 par.tractat.Iustin.
disp.15.thes.5.Gullielm Ranchin. in tract. de suc-
cess.ab intest.§.3.n.3. Sneiduvinus ad tit. instit. de
hered.quæ ab intest. deferuntur, cap. de success. fil.
natur & legit n.17.21.& seq & cap.de tertio or-
dine succedendi, n.12 Borcholt de gradib.pag.136
Arumęus exercuat.Iustincanea 11.thesi 5.Ex no-
13 stris † Gregor.Lopez in l.3. glos.7.tit.13. par.6.
Anton Gomez tom.1.variar.cap.1.n.15.Couar. in
pract.c.38.n 5.Molin lib.3. de Hispan. primogen.
c.7 n.6.Aluar.Valasc.de iure emphyt.q.50. nu. 30.
Humada in l.2. glos.17.num.4.tit.15. par. 2.Ma-
tienco in l.5. glos.3.num.5.tit.7. & in l.1. glos.4.
n.14.tit.8. lib.5. Recop. Roias in epitome success.
cap.5.n.17. 18.& 19. Cancer.var.resol. c.5.n.6.
Auendan.in l.40.Tauri, glos.15.n.3.Pichard.post
princ.inst.de hered.quæ ab intest.deferũtur, §.2.de
success. patrui & nepotis, n.18.19. & 20. pater
Molina tom.3.de iust. & iure, disp.626. in princ.
dominus Castillo lib.3 quotid.controu. c.19.nu.62.
& Portoles de consortib. eiusdem rei & fideicom.
legali, c.1. à n.47.
14 Non obstant † leges in contrarium ad-
ductæ, vbi tantummodo nepotum & pro-
nepotum mentio fit: quoniam cum ad hoc
vt nepos, pronepos, & deinceps alij ab in-
testato repræsentationis iure ad aui siue
proaui successionem admittantur, eos in
vita aui vel proaui saltem conceptos fuis-
se necessarium sit, l. si quis filio 6. versiculo,
sed hoc ita, ff.de iniust.rupto, l.1.§. sciendum, l.Ti-
tius 6. in fine, cum duabus sequentibus, ff.de
suis & legit. l.1.§. si quis proximior, ff. vnde co-
gnati, § cum autem 8.versiculo, plane, inst. de he-
redit. quæ ab intest. deferuntur: nam si post aui
15 vel proaui mortem † concepti sunt, ratio-
ne transmissionis, vel iuris deliberandi suc-
cederent, l. si quis filium 34. C.de inoff. testam.
l.vnic. C.de his qui ante apertas tab. l. cum in an-
tiquioribus 19.C.de iure deliberandi, l.apud hostes
8. C. de suis & legitim. & cum alijs & com-
muni resoluit Anton. Gomez d.cap.1.num.11.
Guillel.Benedict. in cap.Rainutius 2 par.verbo, &
soboles quam gestabat in vtero, à num.38.de testa-
ment.Matienco d. glos.4.num.7.Petrus Gregorius
in 3. par. syntagmatis, lib.42.cap.13.num.1.Fer-
dinand. Vazquez, lib.1.de sucess. progressu §. 6.
& 7. Vaconius à Vacuna declarat. lib.3.declara-
tione 50. à num. 18. Donellus lib. 7. commenta-
riorum, cap. 4. à §. sed iustis de causis, Anto-
nius Faber libro 14. coniecturarum iuris, cap.1.
& tomo. 2. de erroribus pragmaticorum deca-
de 34. ab errore 4. & Vincentius Cabotius lib. 2.
dispu-

disputationum, cap. 23. Vixque vlteriores descendentes vltra pronepotem viuis ab auis aut atauis, concipi eueniat. ideò ad pronepotes vsque exempla constituuntur: argumento *l. nam ad ea §. ff. de legibus.* Si tamen abnepotem ab abauo viuo concipi contingeret, ab intestato iure repræsentationis admittendum dubitandum non est.

16 Ex quibus † primò constat in Hispanorũ primogeniis, siue in vinculis perpetuis certissimum & absq; omni dubio esse ex *l. 40. Tauri*, quæ est *l. 5. tit. 7. lib. 5. Recop.* ius repræsentationis inter descendentes perpetuũ esse,& ad omnes in infinitũ protrahi; prout in dict. *l. 40. Tauri* notauit *Auendan glos. 12.* post *Ludouic. Molinam* ibi relatum, ordinem verum in maioratu succedendi præfinxit: inquit enim quod primogenito in vita patris decedente nepos, & nepote mortuo pronepos, atque sic deinceps cæteri filij primogeniti & eius descendentes in infinitum successiuè vnus post alium de primogenito in primogenitum linea recta primogenitorum, ita quòd finita linea primogeniti, ad secundam lineam secundogeniti fit transitus, & linea secundogeniti ad lineam tertiogeniti, & sic deinceps; & secundùm hæc clarè probat assumptum præfa-

17 tum *lex illa Taurina* Probatur etiam † dum dixit: *Estos tales descendientes del hijo mayor:* quę verba omnes descendentes in infinitum, tam masculos quàm fœminas comprehendunt, vt dicunt *Molin. lib. 3. de Hispan. primog. c. 7. nu. 6. Humada d. n. 4. Couar. d. cap. 38. num. 6. vers. Ipse verò, Matienzo in d. glos. 3. num. 3. Azeued. in l. 5. nu. 3. & 4. tit. 7. & in l. 5. n. 4. tit. 8. lib. 5. Recop. Mieres 2 parte de maioratibus, qu. 6. num. 31. aliàs nu. 140. & seq. & à numer. 179. iuxta vltimam editionem, Auendan. in d. l. 40. Tauri, glos. 10. n. 11. Ioan. Gutierrez lib. 3. practic. quæst. 67. num. 15. & à num. 23. & quæst. seqq. num. 58. & 59. & dominus Castillo dict. cap. 19. numer. 63.*

18 Secundo etiam † ex dictis patet falsam esse nouam distinctionem *Vultei in princip. nu. 33. instit. de heredit. quæ ab intestato deferun.* dicentis, quòd si vlteriores cum filiis primi gradu concurrant, ab iis excludantur, sin cum nepotibus, cum illis in stirpes admittantur. Dicendum tamen est indistinctè in stirpes succedere, nec illud legibus, neque æquitati conuenire.

PARS QVARTA.

DE ASCENDENTIBVS.

SVMMARIVM.

1 *Parentes in persona liberorum magis, quàm in propriis terrentur.*

2 *Amor non est qui vincat paternum.*
Natura induxit, vt plus ferè filios quàm nos metipsos diligamus.

3 *Obligatio parentum naturalis est conseruandi, & alendi filios.*
Paternum votum est secundum Diuum Paulum filiis thesaurizandi, vel vt filiis parentibus sint superstites secundùm Iureconsultum & alios.

4 *Liberi bonis & hereditate parentum gaudent, non verò è contra.*
Hereditas filiorum turbato mortalitatis ordine parentibus debetur.

5 *De amore parentum erga filios plura remissiuè.*

6 *Parentibus non datur repræsentatio circa filiorum ab intestato successiones, & num. seqq.*
Parenti tantùm proximiori hereditas filij defertur, & num. seq.

8 *Intellectus Butricarij ad auth. defuncto, C. ad Senatusconsultum Tertil. ibi:* Salua gradus sui prærogatiua, *reprobatur.*

9 *Lex naturam imitatur.*
In ascendentium linea subrogatio non datur, ideò ascendentibus non conceditur repræsentatio.

10 *Homo per descendentes immortalis fit, & præter leges adducuntur auctoritates Platonis, Senecæ, & Diuorum Augustini & Cypriani, & num. seqq.*

12 *Moriens naturaliter filios relinquens aliquo modo mori non dicitur secundùm Ecclesiasticum.*
Filius ab Aristotele vocatur pars patris separata.

13 *Doctores referuntur qui tenent inter ascendentes repræsentationem cessare.*

14 *Proximus ascendens excludit in successione ascendentem remotiorem, & exemplificatur.*

15 *Successiones debent esse mutuæ & vicissitudinariæ.*

16 *Correlatiuorum eadem est natura, & iudicium, nisi diuersa sit ratio, num. 17.*

17 *Hereditates parentum propter naturæ simul & eorum commune votum liberis debetur.*
Differentiæ multæ inter ascendentium successiones ponuntur remissiuè.

18 *In eodem gradu existentes & repræsentationis beneficio carentes in capita pro æqualibus portionibus succedunt.*
Parentes in eodem gradu existentes in bonis omnibus

nibus vndecunque quæsitis æqualiter succedunt, & num. 20.

19 *Parentes in eodem gradu existentes liberis bonorum facta distinctione succedunt secundùm multos, sed reprobatur num. seqq.*

22 *Intellectus l. de emancipatis.* 13. *C. de legitimis heredibus, & l.* 4. *C. de secundis nuptijs.*

23 *Ratio diuersa est inter transuersalium, & ascendentium ex vna, & ascendentium tantùm ex alia parte successiones.*

24 *Intellectus l. fin. C. communia de successiõn. & numer. seqq.*

27 *Intellectus l. quod scitis.* 3. *C. de bonis quæ liberis, & numeris seqq.*

28 *Varia verba dictæ l. quod scitis perpenduntur.*

30 *Tempore dictæ l. quod scitis auus paternus & maternus ad nepotis successionem concurrere non poterant, & tantùm pater, aut auus paternus succedebant.*

Iustinianus primus eos admisit sublata agnationis & cognationis differentia.

31 *Cur in dicta l. quod scitis, maternorum bonorum mentio fit.*

32 *Non omnia bona aduentitia sed aliqua patri acquirebantur per filium, hodie nulla, nisi tantùm quoad vsumfructum.*

33 *Pater bona aduentitia filij olim, non vt heres, sed iure peculij occupabat.*

35 *Intellectus §. quod nobis* 1. *inst. per quas personas nobis acquiritur, & num. seqq.*

37 *Addita patris hereditate per filium bona desinunt esse patris, & fit patrimonium filij, ideo separatio bonorum non est facienda.*

38 *Quid sit succedere in stirpem, & quæ ratio attendatur.*

39 *Descendentibus quare ascendentes nec in capita, nec in stirpes, licèt æqualiter succedant, & qua ratione ita fiat.*

40 *Diuersum est in iure in stirpes succedere, & causa naturalis generationis considerata ad hereditatem vocari.*

Cur in Nouella 118. *cap.* 1. & 3. *de successione in stirpes mentionẽ facit, & in c.* 2. *eiusdem Nouellæ nullam mentionem facit Iustinianus.*

CAPVT XIX.

Vtrùm ascendentes in capita vel in stirpes descendentibus succedant: & sic inter eos Repræsentatio procedat?

1 NON est mirandum † *Paulum Iureconsultum* dixisse in *l. si quidem.* 8. *§. fin. ff. quod metus causa gestum erit*, pro affectu parentes magis in liberis terreri; & comprobat *Iustinianus in §. fin inst. de noxalibus actionibus*, & elegantèr *Diuus Petrus Chrysologus sermone* 11. 33. 152. & 153. *Beatus Ioannes Chrysostomus in homil.* 29. *in Genesim, cap.* 9. & *homilia* 20. *ad Populum Antioch.* & *Sanctus Gregorius Nazianzenus in oratione in Machabæos.* Quo respexerunt *Apollonius Rhodius lib.* 4. *Argonaut.* dicens.

Valde acerbi suos propter liberos parentes

Et Poeta *Papinius in* 10.

Sic aspera tygris
Fœtibus abreptis, Scytico deserta sub antro
Accubat, & tepidi lambit vestigia saxi.

2 Cùm non sit, amor † qui vincat pater. num, *l. fin. in principio, C. de curatore furiosi.* Imò natura induxit, vt plus ferè filios quam nosmetipsos diligamus, secundùm *Aristotelem lib.* 8. *Ethicorum, cap.* 12. *æquè* (inquit) *parentibus vita liberorum chara est acquisita. Latinum Pacatum in Panægyrico ad Theodosium: Instituente* (ait) *natura plus ferè filios quàm nosmetipsos diligimus*: & *Tertullianum lib.* 2. *aduersus Marcionem*: *Quis non magis* (dicit) *filiorum salutem, quàm suam curat?* 3 Hinc † parentum obligatio naturalis illa conseruandi & alendi filios, de qua latè *Petrus Faber lib.* 2. *semestrium cap.* 1. *à pagina* 4 & *lib.* 3. *cap.* 13. *à pag.* 172. Et paternum votum thesaurizandi filijs *Diuus Paulus* 2. *ad Corinthios, cap.* 12. *vers.* 4. & desiderium parentum, vt filij eis sint superstites, & vt morientibus oculos operiant *Quintilianus iunior declamatione* 6. *O quàm graue est mori, quanto grauius, quod ego viuo superstes filij mei? Seneca lib.* 9. *controuersia* 4. *Ita mihi libero, & viuere contingat & morienti a oculos meos filij manus operiant*: & *Ouidius in epistola Penelopes ad Vlyssem*:
Dij precor hoc iubeant, vt euntibus ordine fatis,
Ille meos oculos comprimat, ille tuos.

4 Vt sic † eorum bonis & hereditate gaudeant liberi, non verò contra, *l scripto* 7. *in fine, ff. si tabul. testamenti nullæ extabunt, alias l.* 6. *ff. vnde liberi, l penultima. ff. de bonis libertor. l. fin. in principio, ff. de bonis damnatorum, l. de emancipatis.* 13. *C. de legitim. heredibus*: si tamen mortalitatis ordo turbatus fuerit, filiorum hereditas parentibus debetur secundùm *Papin. in l. nam etsi parentibus.* 15. *ff. de inof. testa. Nam etsi parentibus* (inquit) *non debeatur filiorum hereditas propter votum parentum, & naturalem erga filios charitatem; turbato tamen ordine mortalitatis, non minus parentibus quàm liberis piè*

5 *relinqui debet*. Hæc † pro introductione de amore parentum erga filios dixisse sufficiat, qui plura desiderat, videat *Apollonium apud Philostratum in eius vita, lib.* 2. *cap.* 7. & *Plutarchum lib. de amore parentum*, & ex nostris *Tiraquell in præfatione l. si vnquam, à nu.* 7. *C. de reuocand. donation. Petrum Gregorium Tholosanum in præludijs optimi Iurisconsulti lib.* 5. *cap.* 7. *magistrum meum Ioannem de Solorzanum Pereira in pulcro illo suo libello de parricidijs, lib.* 2. *cap.* 10. *Annæum Robertum lib.* 2. *rerum indi-*

iudicatarum, cap. 13. *pag.* 464. omnium rectius & elegantiùs *Petrum Fabrum lib.* 3. *semestrium, cap.* 8. Cùm igitur parentibus filiorum debeatur hereditas, videamus nunc, an inter ipsos detur repræsentatio.

6 Negatiua opinio verissima est †, & non solùm textus auctoritate, sed etiam rationibus probatur. Auctoritate primò probatur ex *Nouella* 118. *cap.* 2 in illis verbis: *Si autem plurimi ascendentium viuunt, hos praponi iubemus, qui proximi gradu reperiuntur, masculos & feminas, siue paterni, siue materni sint.* Vnde sumpta est *authentica defuncto*, *C. ad Senatusconsultum Tertil. Defuncto sine liberis filio* (inquit) *parentes, si soli sunt, succedunt salua gradus sui prærogatiua: Constantinus Harmenopul. lib.* 5. *promp. tuarij iuris, tit.* 8. §. 11. *in princip. Sciendum verò* (ait) *illud est, in ascendentibus præferri eum qui gradu propinquior sit, ei qui proximum à se gradum tenet, etsi femina sit:* & *l.* 4. *tit.* 13. *par.* 6. *l.* 6. *Tauri*, ibi: *Por su orden y linea derecha:* quæ est

7 *l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopilat.* Si igitur † aliquis sine liberis decedat, relictis dumtaxat matre & auo paterno, mater excludet auum, & sola in omnibus bonis filii sui prædefuncti vndecunque prouentis & acquisitis succedet; est enim proximior filio quàm auus, & auus in filii sui locum hoc casu non intrat. Insignisque est differentia hæc inter ascendentium & descendentium ordinem: nam in descendentium ordine repræsentationi locus fit, & filius in patris locum subingreditur, eiusque personam in adipiscenda hereditate sustinet, vt sæpesæpius dictum est; in ascendentium tamen ordine diuersum obseruatur, auus enim in filij sui prædefuncti locum non succedit, vt in dictis locis patet.

8 Nec dicendum est † cum *Iacobo Butrigario* infrà referendo verba illa: *Salua gradus sui prærogatiua:* dictæ authenticæ intelligenda & seruanda esse inter eos qui ex eadem linea sunt, ita vt superstite matre auus maternus non admittatur, quasi aliud dicendum sit, quando mater & auus paternus concurrunt, quia ab illa iste non excluditur, cùm auus paternus beneficio repræsentationis in filii sui prædefuncti gradum & locum subingrediens vnà cum defuncti matre pariter admittendus videatur. Quia respondetur, suprà dictum sensum sustineri non posse, cùm verba illa relata dictę *Nouellæ*, vnde auth. ista sumpta, sensum hunc non patiantur. Præterea tam *Nouella* quàm authentica generaliter & sine hac distinctione loquuntur. Ergo generaliter etiam sunt intelligendæ, vt notaui suprà hoc *lib. c.* 5. *nu.* 9. Tandem rationes statim dicendæ ostendunt repræsentationem esse denegandam.

9 Secundò ratione probatur, † nam lex naturã imitatur, *l. adoptio enim* 16. *ff. de adoptionibus*, & cum patris portio secundùm generationem naturalem filijs communicetur, vt dixi suprà *lib.* 1 *cap.* 7. *n.* 2. & 3. rationi consentaneum fuit, vt filius loco patris subrogaretur; at in linea ascendentium talis subrogatio non datur, nec secundùm naturam possibilis est, ideo ascendentibus non, descendentibus verò repræsentatio conceditur, vt rectè considerat *Salicetus in dicta authen. defuncto*, *num.* 2. *& in authen. post fratres la primera, in fin.* C. *de legitim. heredib.* quam sequuntur *Anton. Gomez in l.* 6. *Tauri, num.* 6. *circa finem, & Ioannes Matienco in l.* 1. *glos.* 3. *num.* 12. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recop.*

10 Tertio, † alia etiam ratione probatur, quod *Callistratus Iureconsultus* dixit in *l. liberorum.* 220. §. *fin. ff. de verbor. significat. Etenim idcirco filios filiasvè concepimus, atque edimus, vt ex prole eorum earumue diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus*; & respexit *Seneca lib.* 1. *controuersia* 1. his verbis; *Etiam abolita seculis nomina per successores nouos fulgent:* apertiùs *Iustinianus in Nouella* 22. *de nuptijs in prefatione* declarat. *Si enim matrimonium sic est honestum, vt humano generi videatur immortalitatem artificiosè introducere, & ex filiorum procreatione renouata genera maneant; iugiter Dei clementia, quantum est possibile nostræ immortalitatem donante naturę, rectè nobis studium est de nuptijs.* Et breuioribus verbis in *l. lege duodecim tabularum.* C. *de legitimis heredibus in principio: Cùm natura* (inquit) *vtrumque corpus ediderit, vt maneat*

11 *suis vicibus immortale*: Et ante omnes † elegantiùs Plato *lib.* 25. *in conuiuio vel de amore*: *Viri sanè* (ait) *mulierisque congressu, fœtus partusque prouenit. Est autem hoc opus diuinum, & in animali ipso mortali immortale, hoc est, conceptio & generatio: & lib* 34. *dialog.* 4. *de legibus: Vxorem* (inquit) *ducere quisque debet ab anno tricesimo ad tricesimum quintum: si non duxerit, pecunia mulctetur ac dedecore. Ducere autem debet cogitans quod natura quadam humanũ genus quodammodo immortalitatem consequitur. Cuius rei quisque natura summopere cupidus est. Nemo enim est qui non desideret perpetuum apud posteros nomen habere. Genus itaque hoc modo immortale in sempiternum perducat, quod filiorum filios relinquendo vnum & idem semper per generationem immortalitatem adipiscatur.* Quò spectat illud *Diui* Augustini *lib.* 1. *de adult. coniug. Propagatio filiorum prima est & naturalis causa nuptiarum:* & *Diui* Cypriani *in* Symbolo Apostolorum dicentis: *Matrimonia contrahuntur, quia creditur*

12 *successura posteritas*. Per hanc igitur † quasi immortalitatem licèt pater naturaliter moriatur, aliquo modo mori non dicitur, quia in persona filii viuit, secundum *Ecclesiasticũ, cap.* 30. *vers.* 4. *Mortuus est* (ait) *pater eius, & quasi non est mortuus: similem enim reliquit sibi*

post

poſt ſe:in qua ſubſtantia patris conſeruatur: ideoque pars ipſius patris ſeparata dicitur ab Ariſtotel.lib. 5. Ethicorum, cap. 6. & lib. 1. magnorum moralium, cap. 34. Hæc patris propagatio et immortalitas repræſentationem operatur; & in filio ſine prole decedente deficere neceſſe eſt, quia morte ſua omnis eius ſubſtantia extinguitur, nec in patris perſona conſeruatur, nec inueniri poteſt, ac per conſequens repræſentari à patre ſuperſtite nequit.

13 Hanc principalem ſententiam † poſt multos tenent Anton. Gomez in l.6.Tauri n.6. vbi Tellus Fernandez numer. 16. & Auendan. gloſ.2 num.2. Oliuerius Textor num.72. Couar. num.3.verſ. Quarta aſſertio, Roias cap.31.n.30. Valentin. Forſterus lib. 7. cap.4.a n.23.& Gul. Ranchinus §.3. n.9. omnes iſti in ſpecialibus tractatibus de ſucceſſionibus ab inteſtato, Matienco in l.1.gloſſa 2. num 3. & gloſſa 3. n. 12.& 13. tit 8.lib.5.Recop. vbi Azeued.num.7. Emanuel Coſta in 3. p. patrui & nepotes, nu.46. Michael Graſ.recept. ſentent. § ſucceſſio ab inteſt. q. 22.num.6.pater Ludouic. Molin. tom 3 de iuſtitia & iure, diſputat.626.nu.1. verſ. Quare eum aſcendentibus in fine, Cephal. conſ. 431. num. 55. lib.5. Riminald.iun.conſil.497.num.59. lib.5. & alii multi conſultò omiſſi.

14 Ex dictis, † infertur, quòd aſcendentes gradu proximiores ſemper excludant remotiores, ſiue in vna, ſiue in diuerſis lineis, paterna videlicet vel materna conſtituti conſtitutæue ſint, dicta Nouella 118. cap. 2. verſic. Sin autem plurimi, & dicta authen. defuncto, C.ad Senatuſconſult. Tertul. quapropter mater paternum, itemque pater maternum auum excludunt, gloſſa, Salicetus, Corneus, & Doctores communiter in dicta authen. defuncto, Ioannes Lopez in rubric de donationibus inter virum & vxorem, §.23. ad finem, Matienzo d gloſ,3.n.10.Couar.vbi ſuprà.Ioan.Sneidunius ad titulum inſtit.de hereditatib. quæ ab inteſt. deferun.in cap 2 de ordine ſuccedendi,num.21. & cum multis Forſterus dicto c. 4. n. 29 & cum aliis Oliuerius Textor dicto num. 72. Graſ. dict. q.22. num. 7. & maternus paternum, & paternus auus maternum proauum ſimiliter etiam excludunt, Angelus in l.quod ſcitis, verſ. Quid autem iuris, C.de bonis quę liberis, & Forſterus dicto cap.4. num.30. De quo nullo modo dubitant.

15 Hæc ſententia † ab omnibus, vt vides, recepta reprobatur à Iacobo Butrigario in dicta authentica defuncto, et putat in aſcendentibus repræſentationem dari: nam ſucceſſiones mutuę et viciſſitudinariæ eſſe debent, l.nam hoc iure. 4 ff. de vulgari, l. lege duodecim tabul.14.C.de legitimis heredibus. Latè Corneus conſil.122.notabil. 3. volumin.3. et cũ multis Auendanus in l.6.Tauri, gloſſa 1.num.4. Conſequitur quemadmodum liberi parẽtibus ſuccedunt, ita et hos viciſſim ad bona liberorum vocari, l.6.Tauri: Los aſcendientes legitimos por ſu orden y linea derecha ſucedan ex teſtamento è ab inteſtato a ſus deſcendientes, y les ſean legitimos herederos, como ſon los deſcendientes

16 a ellos: quæ eſt l.1.tit.8. lib.5.Recopilat. Quia † pater & filius correlatiua ſunt, & ſic quod in vno ſtatuitur, in alio obſeruandum eſt, cum correlatiuorum eadẽ ſit natura et iudicium, l.Vranius.71. ff de fideiuſſorib.l. fin.ff. de acceptilatio. l. fin.C.de indicta viduitat. tollen. l.1.C.de eupreſ. lib.11. Ioan. Anton. Rub.conſ.55. num.1. Franc.Beccius conſil.45.n.22. Franciſcus Vinius deciſ.167 num.6. lib.1. Ioan.Greuel. Sequanus deciſ Dolen. 54. n.5. & deciſ.114.num. 36. et poſt alios multos Martin. Montier à Cueua deciſ. Aragonia 20. n.25. Modo ſic eſt, quod ſi filius moriatur, nepos in eius locũ quoad auum ſubingreditur, vt ſæpeſæpius dictum eſt. Ergo et è conuerſo quoad nepotem auus in locum filii prædefuncti ſubintrat, et per cõſequens cum matre defuncti nepotis pariter debet ſuccedere.

17 Argumentum illud †, quo Butrig. nititur, firmum non eſt: quia non vt liberis parentum, ſic parentibus liberorum debetur hereditas propter naturæ ſimul, et parentum commune votum, l.ſcripto.7. §.fin.ff ſi tabulæ teſtament nullæ extabunt, aliâs l.6.§. fin. ff.vnde liberi, l. nam & ſi parentibus.15.ff. de inofficioſo teſtamento. vndè cum diuerſa tã in vno quã in alio ſit ratio, non procedit correlatiuorum regula l.2.ff.de his quibus vt indignis l.fin. C.de reſcindenda venditione, latè Iaſ.in l.fin.n.18 & ſeq.C.de indicta viduitate tollenda, & in l.quod dicitur, n.39.ff. de verb.obligat. Oſaſib.Cacheran. deciſ.140. nu.7. Surd.deciſ.47. num 7.deciſ.64. n.27. & conſ.292.num.13. vol.2. Et quamuis regulariter quemadmodum liberi parentibus ſuccedunt, ita & illis viciſſim iſti ſuccedant, non tamen ideo in omnibus & per omnia hoc intelligendum eſt: nam inter eorum ſucceſſiones multæ adhuc differentiæ ſunt, quas proſequitur Roias in epitome ſucceſſionum, cap.30.& 31.

18 Fortiùs argumentum † pro ſua parte adducere poterat Butrigarius hoc modo dicens. Qui in vno eodemque gradu ſunt, & repræſentationis priuilegio carent, in capita pro æqualibus portionibus ſuccedunt, l.2.§. hæc hereditas, ff.de ſuis & legitim. heredibus, Nouella 118. cap. 3. in fin. & cum aliis iuribus dixi ſuprà hoc lib. 2. cap. 15. num.1. At qui iure repræſentationis ſuccedunt, in ſtirpes admittuntur, dicta Nouella 118.cap.1.verſic. Sic tamen, & cap. 3 in tranſcurſu, & notaui ſuprà lib 1.c.8.à n.4. Sed parentes in eodem gradu exiſtentes, licèt diſpares ſint numero, non in capita, ſed in ſtirpes in omnibus

vnde-

vndecunque acquisitis bonis succedunt, dicta Nouella 118. cap. 2. *Si autem*, inquit, *eundem habent gradum, ex aequo inter eos hereditas diuidatur, vt medietatem quidem accipiant omnes à patre descendentes, quanticunque fuerint, medietatem verò reliquam à matre ascendentes, quantoscunque eos inuenire contigerit*, dicta auth. *defuncto*, C. ad Senatusconsul. Tertil. & latius infrà dicam *num.* 20. Ergo parentes iure repraesentationis admittuntur.

19 Huic argumento † aliquis respondebit dicens, quod quotiens pater & mater, caeterique ascendentes in pari gradu existentes liberis suis succedunt, bonorum distinctionem esse faciendam, ita vt in bonis à patre parens; in bonis verò à matre profectis mater succedant, vt per *l. de emancipatis* 13. *C. de legitimis heredibus*, *l. cum alijs*. 4. *C. de secund. nuptijs*, *l. fin.* C. *communia de succes. l. quod scitis*. 3. *C. de bonis quae liberis*, §. *quod nobis* 1. *inst. per quas personas nobis acquiritur*, dicunt *Bart. in d. l. quod scitis*, *& in auth. itaq; C. communia de successionib. Roman. cons.* 40. *d num.* 4. *Lofredus cons.* 32. *num.* 3. *Anton. Rubeus cons.* 79. *per totum*, *Ioannes de Monte Sperello*, *cons.* 97. *d num.* 1. *Vinius lib.* 2. *communium*, *opinione* 218. *Boer. decis.* 192. *num.* 5. *Vincen. de Franch. decis.* 59. *num* 4. *part.* 1. *Anton. Gamma decis.* 9. *Antonin. Thesaur. decis.* 27. *Vinius decis.* 173. per totas, & multi relati per *Michael. Graffum receptar. sentent.* §. *successio ab intestato quaest.* 22. *num.* 5. *in principio. Borcholt. de gradib. pag.* 229. *& seq. & Vulteius in principio, num.* 36. *inst. de heredit., quae ab intestato deferuntur*.

20 Responsio ista non est vera: † quia parentes in eodem gradu existentes, licèt dispares sint numero, in omnibus bonis vndecunque acquisitis pariter succedunt, vt dixi suprà *num.* 18. *in fine*, & probatur auctoritate *Constantini Harmenopuli lib.* 5. *promptuarij iuris, tit.* 8. §. 11. *Sciendum verò*, inquit, *illud est, in ascendentibus praeferri eum qui gradu propinquior sit ei qui proximum à se gradum tenet, etsi foemina sit. Nam si omnes eodem gradu sunt, simul omnes ad hereditatem vocantur, ac ex aequo inter ipsos distribuitur hereditas, vt dimidiam quidem ferant omnes à parte patris ascendentes quotquot fuerint, reliquam verò dimidiam à matre ascendentes, quantocunque in numero reperiri eos contigerit*: & quoad nos probatur ex *l.* 4. *tit.* 13. *par.* 6. *l.* 6. *Tauri*, ibi: *En todos sus bienes de qualquier calidad que sean*, & ibi: *Saluo en las ciudades*, &c. Dictis legibus & alijs

21 rationibus † hanc opinionem sequuntur *Bald. Salicet. Fulgos.* & alii Doctores in *dicta auth. defuncto, & in d. l. quod scitis*, & multi relati per *Tiraq. lib.* 1. *de retractu*, §. 14. *glos.* 2. *num* 12. & per *Graffum d. q.* 22. *num.* 5. *Myusinger centur.* 6. *obseruat.* 55. *num.* 3. *Hart. Hartman. in pract. obseruation tit* 42. *de succes. obseruat.* 3. *Anton. Faber lib.* 6. *Cod. Fabriani tit.* 31. *alias* 33. *de legit. heredib. definit.* 2. *Valentin. Forster. sen. lib.* 7. *de success. ab intest. cap.* 4. *d num.* 6. *Ranchin. eod. tract.* §. 14. *nu.* 8. *& seq. Fachin. lib.* 6. *controu. iuris cap.* 4. *Valentin. Forster. iun.* 1. *par. disp Iustin. disput.* 15. *thesi* 11. *Osual. Hilligerus lib* 9. *Donelli enucleati cap.* 3. *littera D. in notis*, *Gaspar Schifordegherus lib.* 1. *ad Anton. Fabrum tract.* 14. *q.* 3. *cum duabus seqq.* & ex nostris *Anton. Gomez in l.* 6. *Tauri num.* 7. *&* 8. vbi caeteri *Tauristae*, *Couar. de success. num.* 2. *Minchaca lib.* 2 *de success. resolut.* §. 13. *num.* 11. *Matienco in l.* 1 *glos.* 3 *n* 17. *tit* 8. *lib.* 5. *Recop. vbi Azeued. num.* 5. *Petrus Barbos. in l. post dotem* 41. *num* 67. *ff. solut. matrim. & pater Molina de iust. & iure, disp.* 163.

22 Neque obstat † dicta lex de emancipatis pro contraria parte adducta, *nu.* 19. Ex qua Doctores colligunt in successione ex latere venientium similem bonorum distinctionem Iustinianum introduxisse, vt in bonis paternis soli consanguinei, in maternis verò soli vterini succedant. Sed hoc falsum esse demonstrabo infrà *hoc libro cap.* 22. vbi latè de istius legis intellectu dicam. Sed falso supponamus hanc esse illius legis sententiam, nihilominus respondetur legem illam & dictam *l. cum alijs* 4. *C. de secundis nuptijs*, de transuersalium successione locutas, & non esse trahendas ad descendentium suc-

23 cessionem. Longe enim † diuersa est ratio successionis inter transuersales, & ascendentes ex vna, & ascendentes solos ex alia parte; quia in filiorum successione affectio paterna, paternumq; consideratur votum, quo nihil magis expetunt, quàm omnia bona sua ad liberos quamlongissime posse transmittere, *l. nam etsi parentibus* 15. *ff. de inofficioso testamento*, *l.* 1. §. *largius*, *ff. de successorio edicto*, *l. communium* 9. *C. de naturalib. liber.* Non mirum igitur erit, quod matris, & lineae maternae bona, non ad omnes posteros, sed ad eos tantum qui ex illa linea descenderunt, pertinere rescripserit. In successione vero ascendentium secus est, quia hereditas liberorum ad parentes non defertur ex voto, sed ex quadam commiserationis ratione, & pietatis intuitu; quae pietas omnibus parentibus aequaliter debetur, *l. si pater* 5. *l. scripto* 6. *in fin. ff. vnde liberi*.

24 Ad intelligentiam † dictae *l. fin. C communia de succession.* suppone illius tempore adhuc editam nō fuisse *l. cum oportet* 6. *C. de bonis quae liberis*: nam ista edita fuit Kalendis Nouembris, illa die decimoquinto Kalendis Octobris, & vtraque Decio viro clarissimo Consule anno Christi 529. & Imperij Iustiniani 3. *indictione* 7. vt ex earum subscriptione patet. Vnde quaestio, de qua in *d. l. fin.* tractabatur, in bonis tantum ma-

ter-

ternis locum habere poterat; nam in cęteris non, quia illo tempore patri acquirebantur, *l. patre furioso* 8. *in fine, ff. de his qui sui vel alieni iuris sunt, l. placet* 79. *ff. de acquiren.*
25 *heredit.* Hoc supposito † non procedit collectio thesauri ex *d. l. fin.* sic dicentis, bona ex linea materna profecta separari à bonis maternis; & si dicatur in *d. l. fin.* bona ex materna linea quæsita ad patrem spectare, tum illud intelligendum esse, vbi mater non extat in medio, quæ patrem à suorum bonorum successione excludat, quia lex illa tota ad materna pertinet bona, quæ magis quasi nodo quodam nectit titulum Codicis, qui est communia de successionibus, cum titulo sequenti de bonis maternis, & materni generis, quam cōmune quicquam tradit vtrique successioni & iuri, vt rectè aduertit *Iacobus Cuiacius in paratitla ad titulum C. communia de succes. & Sebitfordegher. vbi su-*
26 *pra.* Ergo solum † in *d. l. fin.* disponitur quomodo in his rebus quæ ex materna linea per quamcunque occasionem ad liberos peruenerunt, primo in filij vel filiæ successione eius posteritas sit vocanda, eaque non inuenta fraterno consortio eiusdem, vel alieni matrimonii in secundo ordine accersito, & tunc ad vltimum locum pater conclametur, in omnibus casibus vsufructu rerum, quarum dominium ad fratris liberos, ipsiusque fratres peruenerit, apud parentes remansuro. Iam igitur vidimus, nullam in hac lege fieri bonorum maternorum separationem à bonis paternis, vt sic in his pater, in ijs verò mater succedat, quin potius in bonis maternis ex hac lege matri præfertur, si posteritas, aut fratres non supersint. Et sanè perquàm diuinatorium est affirmare hoc ideo fieri quod mater in medio non extet, non enim hoc Iustinianus statuit, sed simpliciter solum patrem ad successionem vltimo loco vocat, neque vllam mentionem facit bonorum paternorum, tantum abest, vt vllam inter illa differentiam inducat.

27 Nullo modo † intelligi potest *d. l. quod scitis* 3. *C. de bonis quæ liberis*, quando auus paternus & maternus concurrunt ad nepotis successionem, & bonorum separationem, vt Doctores contrarij prætendunt, quia in tota lege auus maternus nunquam exprimatur; & licet nonnunquam Imperatores Theodosius & Valentinianus auum simpliciter nominent, attamen cum illi in medio auum paternum exprimant, fortissimū inde argumentum deducitur, de nullo alio auo quam paterno in præcedentibus & sequentibus illos disponere voluisse, alioquin illud absurdū sequeretur, ad successionem nepotis cum auo paterno etiam patrem &
28 auum maternum concurrisse. Deinde † si lex de materni paternique aui ageret successione, tunc admodum vnum patrem alterum auum paternum inconcinnè nominasset, cum dicat lex: *Sin autem idem nepos superstitibus tam patre quam auo paterno, dictum suum sine liberis obierit*: cum melius dixisset: *auo paterno & materno*, ne in ęquiuocationem & dubium lectores inijceret. Tertiò, quia dictus versiculus; *sin autem idem nepos*; de nepote & ei succedentibus tantum loquitur, & semper omnia eius verba ad nepotem refert: vnde cum continuatio ad proxima esse debeat, illi ablatiui *superstitibus tam patre quam auo paterno*; ab immediate proxima oratione scilicet; *idem nepos*, & sic à nepote determinantur, & verba illa: *ad patrem eius*; ita exponi debent, *eius*; scilicet nepotis, quia de nullo alio accommodatius & cōgruentius intelligitur relatiuum illud, *eius*, quod refert ea de quibus agitur, & sic nepotem, de cuius successione solum agitur in illa legis secunda parte, quæ ad primam continuatur per verbum, *idem*. In
29 prima † & præcedentibus legibus de filiis habētibus aduentitia bona agitur quæ patribus non acquirūtur, & extendit, vt etiam in ipsis filii qui sunt patrum ipsorum nepotes, & non patres succedant, & continuando ampliat, vt non solum in bonis istis nepotes suis patribus, sed etiam his patres, & non auus paternus succedant, quia semper bona remanent adnentitia de auo materno nec verbum vllum. Quartò, in fine legis Imperatores cōstituunt, vt in huiusmodi casibus vsusfructus auo conseruetur, rerum dominio ad patrem pertinente. Atqui auus maternus vsumfructū habere nequit, cum nepos in aui paterni, non materni potestate sit. Tantum verò abest, vt in nostra lege de auo materno tractarint, vt etiam ipsis necessario de auo paterno tractare
30 fuerit propositum. Etenim † huius constitutionis tempore ab Imperatoribus promulgatæ auus paternus & maternus ad nepotis successionem concurrere non potest, quippe cum paternus de agnatorum, maternus verò auus de cognatorum linea sit. Vnde in successione nepotis parentum auum præferendum fuisse cōstat iuxta §. t. *instit. de legit. agnat. succes.* quemadmodum & matri pater præferebatur, *l.* 2. §. *obijcitur, ff. ad Senatusconsult. Tertul. l. si ad patrem* 10. *ff. de suis & legitim. heredibus*. Nam primus Iustinianus in aliquibus cognatos admisit, nulla agnationis & cognationis habita discretione, vt in *l. vltim. C. ad Senatusconsult. Tertull. l. de emancipatis* 13. *l. penult.* §. *fin. l. fin.* §. *sed nec fratrem* 2. *C. de legit. hered.* vt ita paulatim eo sit ventum, vt *Nouella* 118. *c.* 4.

agna-

agnationis & cognationis differentia, quæ ciuili Prætorioque iure recepta erat, penitus tolleretur. Concludendum igitur est
31 in hac † lege agi de hereditate nepotis inter patrem & auum paternum, & sic inter ascendentes eiusdem & non diuersæ lineæ, & maternorum bonorum mentionem ideò esse factam, non vt illa à patruis separentur, sed quia quæstio, nisi in prædictis bonis, verificari non poterat. Quia dictæ legis, quod scitis, tempore ex Constantini constitutione iam obtinuit, vt materna bona, nisi quoad vsumfructum, patriæ potestatis iure patri non quærerentur, *l. 1. C de bon. maternis*, quod per Theodosium & Valentinianum Imperatores ad ea quoque extenderunt, quæ filius vel filiafamilias ex matrimonij causa acquisiuerunt, puta ex casu dotis, quem maritus, vel ex casu donationis propter nuptias, quem vxor soluto matrimonio lucratur, vel ex hereditate, legato, fideicommisso mariti vel vxoris, vt nimirum eodem sint iure, quo sunt materna & materni generis, *l. 1. 3. & 4. C. de bonis ma-*
32 *ternis*. Porro † bonis, quæ ex filijsfamilias matrimonio acquiruntur, adiunguntur etiam quæ ex sponsalibus acquirunt, puta munera sponsalitia, *l. non sine 5. C. eodem*. Reliqua autem bona aduentitia patri acquirebantur, donec ad extremum Iustinianus generaliter constituit in *l. cum oportet 6. C. eod. tit.* vt nullorum bonorum aduentitiorum dominium per filium aut filiamfamilias acquiratur patri, sed vt eorum vsufructu contentus sit. Et quia in aduentitijs ex dicta *l. quod scitis*, filius in potestate constitutus heredem habere non poterat, verum
33 pater bona illa † tanquam peculium filij occupabat, *l. 2. l. proponebatur 9. ff. de castrensi peculio, l. filiusfamilias 18. ff. ad leg. Falcidiam l. intelligis 5. C. de castr. peculio militum lib. 12. Iacobus Cuiac. in l. 6. ff. de restitutio in integrum, Donellus lib. 9. commentariorum iuris ciuilis, c. 2. §. Tertio loco, Anton. Faber in rationali super l. 3. §. Pomponius 9. ff. de minoribus, & lib 4. coniecturarum iuris, cap. 5. pag. 155. & tom. 4. de erroribus pragmaticorum, decade 78. errore 2. in fine, & tom. 1. iurisprudent. Papinianea, tit. 11. principio 9. illatione 5. & Gaspar Schifordegher. lib. 2. ad Antonium Fabrum tractatu 1. quæst. 17. & lib. 3. tractatu 5. quæst. 8.* Nulla dubitatio
34 inter † patrem & auum paternum oriri poterat circa nepotis successionem, nisi in bonis maternis, quæ iam tunc patri non acquirebatur, nisi quoad vsumfructum. Iste est verus intellectus, quem post alios dicunt *Valentin. Forsterus dicto lib. 7. de successionibus ab intest. cap. 4. num. 19. versic. Neque difficulter, Petrus Barbos. in l. si post dotem 41. num. 67. cum duobus sequentibus ff. soluto matrimonio, Schifordegherus d. lib. 1. ad Anton. Fabr. tract. 14. quæst. 4. & latius Blasius Flores Diaz de Mena in additione ad Anton. Gammam decis. Lusitaniæ 9. fol. 16. d colum. 2. in medio.*
35 Vltimò, † non obstat dictus §. *quod nobis 1. institut. per quas personas nobis acquiritur*, vbi dicit nullam inuidiam esse debere, vt quod ab vno ex parentibus sit profectum, ad illum etiam reuertatur. Cum enim morte filii, bona à substantia parentum separata remanserint, æquum non esse, vt quod ab vnius liberalitate processit, ad alterum viuo donante reuertatur. Quia respondetur, nihil alienius dici aut cogitari posse, quam quod hoc in loco Doctores inculcant. Etenim Iustinianus in dicto loco non de successione, sed de acquisitione agit, quæ nihil cum successione commune habet, ac proinde à Iustiniano sancitum est, vt si quid ex re patris filio obueniat, hoc totum parenti acquiratur. Quæ enim inuidia est, quod ex patris occasione profectum est, hoc ad eum reuerti. Quod au-
36 tem † ex alia causa filiusfamilias sibi acquisiuit, huius vsumfructum patri quidem acquirat, dominium autem apud eum remaneat, neque ei suis laboribus vel prospera fortuna accesserit, hoc in alium perueniens luctuosum ei procedat. Non igitur hæc ratio longius producenda, cum si contrarium reciperetur, æquum etiam esset, vt ad matrem pertineret vsusfructus rerum ab ipsa prouenientium, quod longè absur-
37 dissimum est. Adde † quod etiam falso dicatur, morte filij bona à substantijs parentum separata remansisse: nam hereditas paterna, vel materna, postquam à filio est adita, desinit esse hereditas, fitque patrimonium filii, vnde non frustra bonorum iam coniunctorum separatio inducenda est, contra *l. sed si plures 10. §. filio 2. ff. de vulg. & pupil.* cum videlicet vnius, duo patrimonia non videantur, *l. iurisperitos 30. §. 1. ff. de excusationib.* & personæ mutatione bonorum quoque conditio mutetur, *l. per curatorem 90. §. 1. ff. de acquir. heredit. l. vlt. C. de inofficioso testamento, l. 2. §. illud potest quæri, ff. de hereditate, vel actione vendita.*
38 Quapropter † fundamento pro Buttigario supra adducto *numer. 18.* aliter respondendum est sic resoluendo, quod in stirpes succedere nihil aliud sit, quam habita stipitis ratione ad hereditatem vocari: sic fili fratrum ad patrui hereditatem in stirpes vocantur, quia in locum sui patris, à quo descendunt, subrogantur, atque ita conueniens visum fuit, vt in stirpes vocarentur, tantamque de morientis hereditate acciperent partem, quantam eorum pater, si viueret, erat habiturus, itaut hæc pars neq;

ex filiorum numero augeatur, neque ex
eorum defectu decrescat; & hoc est vocari
habita ratione stipitis, id est patris, à quo de-
scendunt, & quo mediante auo vel patruo
coniunguntur. Hæc constant ex *Nouella*
118. *cap. 1. versic. si tamen, & cap. 3. vers. si au-*
39 *tem defuncto*. Ascendentes † verò ad de-
scendentium successionem in stirpes non
vocantur, quia habita stipitis ratione à lege
non sunt vocati, quoniam ab ipsis stirps
& generatio magis procedit; quare igitur
pro rata inter eos hereditas non diuiditur,
prout inter eos distribuitur, qui non in stir-
pes vocantur? Respondeo, quod ascen-
dentes ad descendentium vocantur here-
ditatē inspecta naturalis generationis cau-
sa, quæ velut ad vnum corpus eos reducit:
cum enim maritus & vxor in generationis
actu concurrant, pro vno habentur, atque
ideo si ex vna auus & auia materna, ex al-
tera verò parte auus paternus concurrat,
hic ex hereditate tantam quantam illi fe-
runt portionem, quoniam auus & auia
materna nepoti coniunguntur mediante
persona matris eius, in cuius generatione
etiam interuenit, sicque pro vno haben-
tur, & vnam dumtaxat partem ex heredita-
te nepotis consequuntur. Ad quod faciunt
*legis lege duodecim tabularum 14. in principio, C.
de legitimis heredibus, verba illa: Cum natura
vtrumque corpus ediderit, vt maneat suis vicibus
immortale, & alterum alterius auxilio egeat, &
vno semoto & alterum corrumpatur*. Ex qui-
40 bus apparet † diuersum esse in iure ciuili
in stirpes succedere, & causa naturalis ge-
nerationis considerata ad hereditatem vo-
cari: nam nepotes in stirpes succedunt con-
siderata persona, hoc est, stipite, à qua de-
scendunt, & in cuius locum subingrediun-
tur. Ascendentes verò inspecta generatio-
nis causa, quæ eos ad vnum corpus redu-
cit; ideoq; Iustinianus in dicta *Nouella* 118.
cap. 1. & 3. loquens de ascendentium, & pa-
trui hereditate de successione in stirpes
mentionem facit: at quando in *cap. 2. eius-
dem Nouella* de descendentium agit heredi-
tate, stipitis mentionem cautè non facit,
sed tantum dicit: *Si autem eundem habent
gradum ex æquo inter eos hereditas diuidatur, vt
medietatem quidem accipiant omnes à patre ascen-
dentes, quanticunque fuerint; medietatem verò re-
liquam à matre ascendentes, quantoscunque eos in-
uenire contigerit*.

QVINTA, ET VLTIMA PARS.

DE TRANSVERSALIBVS.

SVMMARIVM.

CAPVT XX.

Transuersales an in capita, vel in stirpes admittantur.

1 LEge duodecim tabularum † agnato proximo hereditas ab intestato deferebatur: *Ast*, inquit, *si intestatus moritur, cui suus nec extauit heres, agnatus proximus familiam habeto*. *Vlpian. in fragment. tit. 26. in fine principij*; cuius fragmentum est in *l. pronunciatio* 195. §. 1. *ff. de verbor. significat.* & cuius sententia probatur in *l. 2. §. hac hereditas, in princ. ff. de suis & legitimis heredibus, princip. instit. de legitima agnator. success.* cum similibus. Hinc
2 repręsentationis † ius denegatum est: *si sint fratres defuncti*, (inquit *Iulius Paulus lib. 4. sententiarum tit. 8. §. 1.*) *& fratres filij, vel nepotes fratre non existente, filius fratris nepoti præfertur. Et Caius lib. 2 institut. tit. 8. §. 7. Regulariter*, ait, *constitutum est, vt inter agnatos proximior posteriorem excludat, & inter eos non in stirpem, sed*

in ca-

in capita ab intestato diuidatur hereditas: nam inter suos, sicut superius diximus, scilicet in §.3. *alia ratio est, vt proximior posteriorem non excludat, & semper hereditas in stirpem, non in capita diuidatur. Nam si quis moriens dimittat germanum, & ex altero filio germano filios, germanus frater, quia gradu proximior est, solus succedit, & fratris filij non succedunt. Item si moriatur quis, & de duobus germanis fratribus dimittat filios dumtaxat masculos, ex vno fratre dimiserit duos, ex alio quattuor similiter masculos, omnes quidem fratrum filij patruo suo ab intestato succedunt, sed non in stirpes, sed in capita, itaut illi duo ex vno patre duas accipiant portiones, & alij quattuor ex alio accipiant quattuor portiones*: & dicto §. *hæc hereditas*, *l. auunculo* 6. *C. communia de success. l.* 2. *C. de successorio edicto*, *l. consanguinitatis iura* 3. *C. de legitimis heredibus*, §. *si plures* 6. *instit. de*
3 *legitima agnator success.* & vt *Caius* † dixit, vbi supra: *Nam inter suos, sicut superius diximus, alia ratio est.* Siquidem in descendentibus suis heredibus præ oculis habetur illa suitatis virtus, vel illa naturalis, qua Prætor nitebatur, necessitas succedendi ascendentibus, qua mediante filius personam patris repræsentabat, & in eius gradum subingrediebatur, vt dixi supra *lib.* 1 *cap.* 5. *à n.* 8. *c.* 6. *num.* 1. 2. *& à num.* 11. *& cap.* 10. *à n.* 3. Quæ omnia in transuersalibus deficiebant, ideoque inter eos repræsentatio excludebatur. Ex dictis in proposito dicendum videtur repræsentationi locum non esse.

4 Licet hæc † sic antiquum ius postulabat, Iustinianus tamen concessit, vt ad fratris intestati successionem nepos ex fratre prædefuncto personam patris repræsentans vnà cum patruo non in capita, sed in stirpem concurreret: nam quemadmodum pater, si superstes esset, vnam hereditatis partem æqualem esset accepturus, ita & eorum filii in portionem illam succedunt, *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. si autem defuncto. Auth. cessante, & auth. post fratres* 1. *&* 2 *C. de legitim. heredib. l.* 5. *tit.* 13. *par.* 6. *l.* 241. *styli, l.* 8. *Tauri, quæ est l.* 5. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recop.* Doctores in dictis legibus, *Anton. Gabriel. lib* 4. *communium, tit. de success. ab intest. conclus.* 1. *num.* 13. *Conar. de success. ab intest. num* 5. *vers. Tertio est notandum, Royas in epitome de success. cap.* 32. *num.* 17. *Aluar. Valasc. de iure emphyteut. qu.* 50. *num.* 30. *Cancerius lib.* 1. *variar. cap.* 5. *num.* 7. *pater Molina tom.* 3. *de iust. & iure disput.* 326. *num.* 1. *vers. in linea vero collaterali, Petrus Gregorius lib.* 45. *syntagm. iur. cap.* 11. *num.* 7. *Parisius conf.* 37. *à num.* 1. *lib.* 1. *Tib. Decian. conf.* 1. *à num.* 366. *vsque ad* 370. *& conf.* 26. *num.* 71. *lib.* 1 *conf.* 55. *num.* 19. *lib.* 3. *Riminal. iun. conf.* 526. *à n.* 1. *vsque ad* 6. *lib.* 5. *Vinc. Hond. conf.* 70. *n.* 24. *&* 52. *lib.* 1. *Alex. Raud. conf.* 142. *num.* 115. *inter consilia vltimarum voluntatum, vol.* 2. & multi alii, quos refert & sequitur dominus *Don Ioannes del Castillo, libro* 3. *quotidianar. controuersiar. cap.* 15. *n.* 71.

5 Idem dicendum est, † quando tractatur de successione auunculi, hoc est, fratris materni, qui dicitur transuersali gradu proximior ex latere matris, dicto versic. *si autem defuncto, Bald. conf.* 171. *lib.* 5. *Alexan. consil.* 44. *num.* 19. *lib.* 5. *Decius conf.* 527. *num.* 1. *&* 2 *conf.* 553. *num.* 1. *vol.* 2. *Crauet. consil.* 67. *num.* 4. *& conf.* 127. *num.* 2. *Menoch. lib.* 4. *præsumpt.* 95. *num.* 9. Etiamsi auunculi isti sint vulgo quæsiti, vt dixi supra *hoc lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 18. Similiter etiam procedit, quando agitur de successione materteræ, vt post *Bald. d. conf.* 171. *Decius conf.* 527. *num.* 2. *& conf.* 654. *num.* 2. *vol.* 2. *Parif. conf.* 20. *num.* 22. *lib.* 2. *Crauet. d consil.* 127. *num.* 2. *Marcus Anton. Peregrin. de fideicommissis art.* 21. *num.* 7.

6 Hoc extendunt Doctores † vt non solum locum habeat in successione delata à iure communi, sed etiam delata à statuto: nam tunc si de patrui, auunculi, & materteræ successione tractatur, filius ingreditur locum patris, ita *Alexan. conf.* 88. *num.* 2. *lib.* 1. *Decius conf.* 480. *num.* 9. *& conf.* 484. *num* 8. *& conf.* 527. *num.* 1. *vol.* 2. *Iaf. conf.* 159. *circa finem, lib.* 4. *Parisius d. conf.* 20. *num.* 22. *&* 28. *Rubeus consil.* 118. *num.* 2. *Menoch. consil.* 124. *n.* 76. *lib.* 2. *& d. præsumpt.* 95. *n.* 11.

7 Principalis sententia † non procedit, quoties pater ipse repræsentatus non erat successurus, si superuixisset, cum non plus iuris esse possit in filio causato, quam in patre causante, vt loquentes de repræsentatione dicunt *Bald. in l. venia, num.* 5. vbi *Alexand. num.* 5. *Iaf. num.* 6. *& Decius num.* 7. *C. de in ius vocando, Oldrad. consil.* 224. *numer.* 37. *Tiraquel. de retractu consanguin.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 102. *Modernus Parisiens. damnatus ad consuetud. Parisienses, tit.* 1. §. 8. *glos.* 1. *n.* 12. *Molin. lib.* 3. *de Hispan. primogenijs, cap.* 7. *num.* 2. *Menoch. consil.* 269. *num.* 63. *lib.* 3. Sublimita vt non procedat in maioratibus, ad quorum successionem inhabilis factus est pater ex aliquo accidenti, etsi sua natura erat successurus, *Molina d. cap.* 7. *num.* 4.

8 Limita secundò, † quando statutum aliquam requirit qualitatem, quæ à patre in filiam transire non potest, vt si statutum vocat tantum masculos: nam hæc qualitas masculinitatis à patre in filiam transire non potest, & sic repræsentare nequit, *Bart. in l. liberorum, num.* 13. *in fin. ff. de verbor. signif. Socin. sen. conf.* 252. *num.* 14. *in fine, & conf.* 296. *num.* 4 *lib.* 2. *Iaf. consil.* 221. *col* 9. *versic. Secundo mouetur, lib.* 2. *Ruin. consil.* 140. *num.* 14. *&* 15. *lib.* 3. *Socin. iun. consil.* 1. *numer.* 59. *Capic. decis.* 21. *num.* 8. & dixi supra *lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 10. *& num.* 58. *& seq.*

9 Limita tertiò, † ut non procedat, quando

do statutum aut testator proximiores vocat, secundùm *Bald in l. Iulianus, §. vltimo. C. ad Trebel. Bolognet. consil. 9. num. 46. Cacheran consil. 72. à num. 10. Menoch. consil. 269. num. 49. lib. 3. Alexan. Randens consil. 142. à num. 40. inter consilia vltimarum voluntatum, tom. 2. Mantic. li. 8. de conιectur. vltim. voluntat. tit. 9. num. 10. Michael Graf receptarum sententiarum, §. fideicomissum, q. 11. num. 9. Peregrin. de fideicōmissis, artic. 21. num. 2. Hieron. de Laurentijs decis. Auinionens. 37. in fin. Antonin. Thesaur. decis. 65. num 1. & 2 Anton. Faber. de erroribus pragmaticorum decade 55. errore 9. pag. 118. in medio*, & latè cum multis disputabo infrà *lib. 3. c. 11. per totum.* Sublimi-
10 ta † in nostris maioratibus, in quibus repræsentatio locum habet, licèt eorum institutor proximiores vocauerit, vt post plures dicunt *Molin. lib. 3. de Hispanor. primogenijs cap. 8. num. 11. Valazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, glossa 20. à num. 21. Gutierrez lib. 3. practicarum, quæst. 66. alias 67. num. 36. & 37. & q. seq. à num. 18. vsque ad 32. Spino magister meus in speculo testamentor. glos. 18. num. 52. & glos. 19. num. 56. Ceuallos practicarum communium, quæst. 197. à num. 3. & pater Molina tomo 3. de iustitia & iure, disputatio. 329. num. 3.* de quo forsan latiùs dicam *dicto cap. 11. à num. 33.* Hæc modo dixisse sufficiant: de cæteris limitationibus ad materiam huius capituli pertinentibus infrà in diuersis capitibus tractabitur.

SVMMARIVM.

1 *Filij fratrum vtrinque coniunctorum patres repræsentantes excludunt patruum ex vno tantum latere, & numeris seqq.*
3 *Vincula duo habens fortior & validior est habente vno tantùm,*
4 *Frater consanguineus vnà cum patre iure communi admittitur ab intestato ad fratris hereditatem. Parentes excludunt omnes transuersales vno tantùm latere coniunctos.*
5 *Si vinco vincentem te, vel cum victore concurro, multo magis vincam te.*
6 *Doctores referuntur qui principalem sententiam defendunt.*
7 *Amplia sentētiā vt procedat in omnibus bonis tam paternis quàm maternis.*
8 *Secundò amplia vt in retractu sententiæ locus sit.*
9 *Limita principalem sententiam vt in feudis non admittatur.*
10 *Limitationem amplia in feudo non modo ex pacto & prouidentia, sed etiam in mixto.*
11 *Limita secundò in statuto excludente cognatos & admittente tantùm agnatos.*
12 *Limita tertiò in nostris maioratibus. Nouellæ 118. cap. 3. satisfit.*
13 *Frater superstes ex vtroque parente coniunctus defuncto excludit nepotes ex altero prædefuncto fratre per vnum parentem coniuncto.*

CAPVT XXI.

Vtrùm filij fratrum vtrinque coniunctorum patres repræsentantes excludant patruum ex vno tantùm latere?

1 IN hoc casu † dicendum videtur istius patrui partes potiores esse ex *Nouella 118. c. 3. §. si vero neque fratres, alias authen. de heredibus ab intestato venientibus, §. si vero neque fratres, collatio 9.* vbi in transuersalibus gradu viciniores tantùm admittuntur. Nihilominus contrarium dicendum est huiuscemodi nepotes ex fratre prædefuncto vtrinque coniuncto præferendos esse patruo. Primò, per dictam *Nouellam 118. cap 3. vers. Vnde consequens est. Vnde consequens est*, dicit Iustinianus, *vt si fortè præmortuus frater, cuius filij viuunt, per vtranque partem nunc defunctæ personæ iungebantur, superstites autem fratres per patrem solùm forsan, aut matrem ei iungebantur, præponantur istius filij proprijs thijs, licèt in tertio sint gradu, siue à patre, siue a matre sint thij, & siue masculi, siue fæminæ sint, sicut eorum pater præponeretur, si viueret.*

2 Secundò † probatur per *Authenticam cessante, C. de legitim. heredibus*, ibi: *Et quidem prædicti fratres*, scilicet vtrinque coniuncti, de quo dixerat, *filius etsi tertio gradu sit, præfertur fratribus defuncti, qui ex vno tantum parente cognati sunt.* Ratio est, quia filij intrant in locum patris sui præmortui, qui si superesset, præponeretur fratribus ex vno tantum latere, dicto *cap. 3. Nouella in principio*, ibi: *Primùm ad hereditatem vocamus fratres & sorores ex eadem matre natos*: & in dicto vers. vnde consequens, in fine, ibi: *Sicut eorum pater præponeretur, si viueret*: vt post antiquos dicit *Valentinus Forsterus lib. 8. de success. ab intestat. cap. 4. num. 1.* Pater enim
3 iste † licèt in pari sit gradu, quo frater eius, habet duo vincula, ideò fortior & validior virtus vnita ligat, *l. re coniuncti. 89.* vbi Doctores, *ff. de legat. 3. l. cùm in adoptiuis. 10. §. si verò pater*, & ibi notat *glos. C. de adoptionibus, Authent. itaque, C. communia de successionib. §. sed hodie 3. instit. de adoptionibus, Socin. sen. consilio 79. num. 35. volum. 4. Socin. iun. consilio 139. num. 16. volum. 2. Roland. à Valle consilio 37. num. 13. li. 2. & consil. 70. num. 71. lib. 3. Forster dicto lib. 8. cap. 1 num. 2. Petrus Aerodius. lib. 1. decretorum, tit. 52. & Mattheac. lib. 2. de via iuris, cap. 20*
4 *num. 19.* Et quia † cum parente admittuntur ad fratris hereditatē, dicta *Nouella 118. cap. 2. versic Si verò cum ascendētibus, & Authen. defuncto, C. ad Senatusconsultum Tertil. Forster in dicto tractatu. lib. 7. cap 5. Hugo Donellus lib. 7.*

com-

commentariorum iuris ciuilis, cap.3. A quibus, ta-
men parentibus omnes tranſuerſales vno
tantùm latere coniuncti, penitus excludun-
tur & arcentur, dicta Authent. defuncto, dicta
Nouella 118.cap. 2.in princip. Matthesillan.art.
2.princip.in princip. num.10.Nicol. de Vuald. 2.
par.num.7. Forster. dicto lib.7.cap.9.in tractatib.
de ſucceſſion. ab inteſtato, Donel. vbi suprà. Fiet
5 itaque † locus regulæ, ſi vinco vincentem
te, vel concurro cum victore, multo magis
te vincam l.de acceſſionib.4.ff.de diuerſ. & tem-
poral. actionib. Afflict. deciſ.21. num.44.parte 3.
Alexand.Raudenſ.deciſ.47. num.15, Vincen.Hon-
ded.conſ. 2.à num.35.vſque ad 45.& à num.60.
lib. 2.Surd. conſ. 138.num.4.18.& 19.lib.1.&
conſil.416.num.2.23.& 25.lib.3. Cardinal Tuſ-
chus practicar.concluſ. tom.8.littera V concluſione
208.per totam, fol.599.& cum multis dominus
Caſtillo de Sotomayor li.3.quotidian.controuerſiar.
cap. 30 per totum: qui latè hanc explicant
regulam.

6 Principalis ſententia † comprobatur l. 5.
in fine, tit. 13.par. 6.& defendunt eam Mat-
thæſyllan.artic. 3.principali, num.9.Nicolaus de
Vualdis 3.par.num.4.Cynus in 3.parte numero 4.
Valentinus Forſterus lib. 8. cap. 6. in ſpecialibus
tractatibus de ſucceſſion. ab inteſtato, Donellus di-
cto lib. 9.commentar. iuris ciuilis, c.4.§.1.Petrus
Gregor. Tholoſ. in 3.p.ſyntagmat. iuris, lib. 45.
cap. 11.num. 6.Borgnin.Caualcan. deciſ.25.num.
2.& 11.par.4.Anton. Gomez in l.8.Tauri num.
7.in fin.& ibi Velazquez de Auendan.gloſ.3.n.2

7 Amplia concluſionem iſtam † vt tales
filii admittantur in omnibus bonis tam
paternis quàm maternis, l.de emancipatis.13.
C de legitim. heredib. Authent. itaque, vbi glo. fi.
Bald. & Doctores communiter, C. communia
de ſucceſſion. Nouell. 84.c. 1.§.1.Dynus Mugel-
lanus n.18. Matthæſyl.d. art. 3.num. 10.Oliuer.
Textor num. 88.verſic. Etſi ad hereditatem, in
tractatibus de ſucceſſion.ab inteſtato. Secundò
8 † amplia in retractu conſanguineali, vbi
frater vtrinq; coniunctus, & eius filius præ-
fertur coniuncto ex vno tantum latere, ſe-
cundùm Ioannem Fabrum in §.ſi plures, nume-
ro 12.inſtit.de legitima agnator.ſucceſſion.& cum
aliis Tiraquel.lib.1.de retractu, §.1.gloſ.10.n.1.
& poſt Petrum de Bellapertica, Anton. Gom. in
d. l. 8 Tauri, num. 8.verſ. Item etiam infero.

9 Limita primò † ſupràdictam principa-
lem ſententiam in feudis (quando in eis
repræſentationi locus eſt) vbi frater con-
ſanguineus, hoc eſt, coniunctus ex latere
paterno tantùm, vnà cum fratre vtrinque
coniuncto vel filio ex eo ad fratris defun-
cti feudum admittitur: quia coniunctio ex
latere matris in conſiderationem minimè
venit, cap. 1.in princip. iuncto §. fin.de ſucceſ.
feudi, cap.vnic.de ſucceſſione fratrum vel gradibus
ſuccedentium in feudo, ut cum Baldo, Iſernia,
Martino Laudenſi, Cardinali Alexandrino, Iac. de
Ardizone, Ferrarienſi, Paulo Caſtrenſi, Corneo,
Alexandro, Socino, Decio, Ripa, Iacobo de San-
cto Georgio, Curt.Zaſio, Croto, & Tiraquello, Va-
lentin. Forſterus lib.8. de ſucceſſ. ab inteſt. cap.5.
num.1. Vulteius lib.1.de feudis cap.9.nu.108.Ro-
ſenthal de feudis, cap.7.concluſ.57.littera A.Mat-
thæus Vveſembec. conſ.82. per totum, præcipuè
num.28.vol.2.Menoch.conſil.187.num.14. lib.2.
Alexan.Raudenſ. reſponſ.14.nu.102.vol.1.Surd.
conſil.305.num.16.vol.3. Andreas Gaillo obſer-
10 uatione 151.per totam lib.2. Quod † procedit
etiam non modo in feudo ex pacto, & pro-
uidentia, verum etiam in mixto, Vulteius
dicto num.108. in fine, Roſenthal dicto cap.7.con-
cluſ.56.n. 2.Menoch.conſ.690.lib.6.& conſil.806
num.22.lib.7. Quicquid contrarium dixerit
ipſe conſil.498.num.22.lib.5. Secus autem eſt
in feudo, ſi ad inſtar allodij ſuccedatur:
nam tunc frater ex uno tantum latere ex-
cluditur per nepotes ex fratre utrinque
coniuncto, ex regula de qua ſupra hoc capite
num.2. & 3.

11 Secundò limita † quoties eſſet ſtatutum
excludens cognatos, & ad ſucceſſionem
agnatos tantum vocans: tunc filij ex fra-
tre utrinque coniuncto non excluderent
patruum conſanguineum, hoc eſt, coniun-
ctum ex latere tantum paterno, quemad-
modum nec eorum pater excluderet, ſi ſu-
pereſſet, quia vinculum illud cognationis
eſt impertinens, & in hoc caſu nihil opera-
tur, Bald.Paul.Caſtrenſ.Corn. & DD. communi-
ter in l.1.C.de legitim.hered. & cum communi
opinione Hieron. Gabr.conſil.6. num.1. lib.1.
latiſſimè Mandel. Albenſ. conſil.81. per totum
lib.1.Iacob.Menoch. conſil.187. per totum, lib. 2.
Surd.conſ.31.nu.35.cum duobus ſeqq.vol.1.Paul.
Aemil.Gal. in tractatu de exceptionibus quæ oriri
poſſunt in ſucceſſione, ante 1. partem, numer.164.
Magon.dec. Florentina 82. per totam, & Caualc.
dec.12.n.18. cum quinque ſeqq. par.3.

12 Tertiò † limita in maioratibus noſtris, ſe-
cundum Gregor. Lopez in l.5. gloſſa fin. tit.13.
par.6.Auendan. in l.8.Tauri, gloſſa 3.num.5.Pe-
laez à Mieres 2. par.de maioratibus, q.7.num.19.
iuxta editionem vltimam, Celſo Hugon.conſil.119
num.4. pro quo faciunt dicta per Cardinalem
Manticam lib. 8. de coniecturis vltim. voluntat.
tit.13.num.4.

Non obſtat dicta Nouella 118. cap.3. pro
contraria parte adducta ſupra num.1. quia
Doctores communiter reſpondent proce-
dere in alijs cognatis ulterioribus, non au-
tem in fratribus fratrumque filiis, de qui-
bus nos loquimur.

13 Ex diuerſo † ſiquidem fratres ſuperſtites
ex vtroq; parente coniunguntur defuncto,
præmortui autem per unum parẽtem iun-
gebantur, horum filii eiſdem rationibus ab
here-

hereditate sunt excludendi, sicut eorum patres, si uiuerent, ab hereditate similiter erãt repellendi, dicta *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. Ex diuerso, dicta l.* 5. *part. Doctores* supra citati, *Tell. Hernand. in l.* 8. *Tauri, nu.* 4. *vbi Auendan. glos.* 3. *num.* 1. *Mieres dicta quæst.* 7. *num.* 3. Et in hoc casu tam ampliatio, quàm limitationes supra dictæ procedunt.

SVMMARIVM.

1 *Filij fratrum vterinorum siue consanguineorum in stirpem succedunt vnà cum patruo ex vno tantum latere defuncto coniuncto.*

2 *Isti filij ita succedunt vt in bonis à patre consanguinei, in bonis verò à matre profectis vterini, in cæteris bonis simul & æqualiter succedant, siue vnus, siue plures sint: reprobatur, à num.* 5.

3 *Doctores supra dictam distinctionem defendentes referuntur.*

4 *Inter ascendentes in pari existentes gradu & descendentibus ab intestato succedentes bonorum distinctio fit, vt in bonis à patre pater in bonis verò à matre profectis mater succedant. Sed contradicitur num.* 27.

5 *Filij vterini vel consanguinei tantùm inter se vel nepotes ex prædefuncto patre vterino vnà cum patruo consanguineo in omnibus bonis, non adhibita bonorum separatione, æqualiter succedunt, & numeris seqq.*

Successionis ab intestato materia metienda est tantum ex Nouella 118.

6 *Verba Nouellæ* 118. *cap.* 2 *& cap.* 3. *perpenduntur pro sententia relata dicto n.* 5. *in princ. & num.* 7.

7 *Doctores hanc sententiam defendentes referuntur.*

8 *Intellectus l. de emancipatis* 13. *C. de legitimis heredibus, & num. seqq. vsque ad n.* 26.

Intellectus Fachinei reprobatur, & num 9.

9 *Exceptio non remanet in regula, sed ab ea excluditur, & restringit.*

10 *Defensio Barbosæ circa supradictum intellectum excluditur, & num. seq.*

11 *Similitudo de qua in l. fin. C. communia de successionibus, in quo consistat.*

12 *Altera Barbosæ consideratio repellitur, & numer. seq.*

14 *Tempore dictæ l. de emancipatis, fratres vterini ad successionem in ordine fratrum admittebantur contra Barbosam & Fachineum.*

Dicta l. de emancipatis, antiquior est lege fin. C. de legitim. heredib. & quo tempore aditæ fuerint, & num. seq.

15 *Differentiam inter fratres consanguineos & vterinos Iustinianus sustulit in l. fin. C. ad Senatusconsultum Tertul quæ anterior est.*

16 *Intellectus d. l. fin. C. de legitimis heredibus.*

17 *Vterini in bonis maternis præferebantur fratribus consanguineis tempore dictæ legis de emancipatis contra Barbosam, & n.* 18.

19 *Considerationi Barbosæ elicitæ ex l. penult. & vlt. C. de legit. hered. satisfit.*

20 *Ponderatio & argumentum Barbosæ ex dicta l. de emancipatis conuincitur, & n.* 21.

22 *Alia Barbosæ ponderationi respondetur.*

23 *Si Iustinianus in dicta l. de emancipatis voluisset in successione separationem bonorum inducere, expressisset, imò ibi contrarium dicit, num. seq.*

25 *Vera sententia dictæ l. de emancipatis, & n.* 26.

28 *Iure Regio vterini ad bona à matre, consanguinei verò à patre profecta, ad cætera tamen simul & æqualiter fratres admittuntur.*

CAPVT XXII.

Filij fratrum vterinorum siue consanguineorum, an concurrant cum patruo ex vno latere, & an in stirpes vel capita succedant patruo ex vno tantum latere coniuncto: & quæ pars bonorum.

1 Filios istos † non in capita, sed in stirpes succedere certum, est ex regula *Nouellæ* 118. *cap.* 3. *vers. Si autem defuncto,* ibi: *Tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus erat accipere, si superstes esset,* & ibi: *Sicut eorum parens præponeretur, si viueret.* Et *Nouella* 127. *in princip.* vt dicunt *Matthæsillan. ar.* 3. *principali, n.* 17. *&* 28. *& Nicolaus de Vvaldis in* 3. *par. num.* 5. *in fin. Cynus in* 3. *par. num.* 9. *Oliuerius Textor num.* 88. *vers. Et etiam si vnus fratrum, & Valentinus Forsterus lib.* 8. *cap.* 8. *num.* 5. *&* 6. *in specialibus tractatibus de successionibus ab intestato.*

2 Difficultas † in eo tantum consistit, quomodo patrui defuncti de cuius successione tractatur, bona inter patruum, & nepotes istos diuidenda sint. Et Doctores dicunt in bonis à patre consanguineos, in bonis verò à matre profectis vterinos, in cæteris bonis simul & æqualiter succedere, siue vnus, siue plures sint, per *l. de emancipatis* 13. ibi: *Exceptis maternis rebus, in quibus, si ex eadem matre fratres vel sorores sint, eos solos vocari oportet, C. de legit. heredib. glos. fin. in auth. itaque, Ç. communia de success. glos.* 2. *in authen post fratres* 1. *C. de legitimis heredibus, glossa verbo, meliores, in authent. de consangum & vterin. collat.* 6. *Cynus*

3 *dicto* † *num.* 9. *Matthæsyl. dicto num.* 17. *& seq. Nicol de Vvald. dicto num.* 9. *Forsterus dicto c.* 8. *à num.* 2. *Guil. Benedict. in cap. Ramuntius, verbo, & vxorem, decis.* 5. *num.* 103. *de testamen. Losred. consil.* 32. *num.* 3. *Fulgos. consil.* 84. *num.* 3. *ad finem, Corneus consil.* 286. *n.* 6. *lib.* 1. *Crotus consil.* 63. *à num.* 17. *lib.* 1. *Boerius decis.* 185. *num.* 3. *Vigellius lib.* 10.

lib. 10. methodus iuris ciuilis, cap. 5. regula 2. exceptione 3. replicatio 2. & lib. 4. methodus iuris controuers. cap. 6. regula 15. exceptione 3. Cuiacius in Nouella 84. & consultatio. 23. Petrus Gregorius in 3. parte syntagmatis iuris, lib. 45. in c. 11. num. 6. Donellus lib. 9. commentariorum iuris ciuilis cap. 4. §. sunt & hic, in fine, Borcholt. de feudis, cap. 7. numer. 31. par. 2. Vulteius in princip. num. 46. instit. de heredit. quæ ab intest. deferuntur, Guillelmus Ranchinus in tract. de success. ab intestato, §. 13. num. 8. & §. 14. nu. 13. & ex nostris *Ant. Gomez in l. 8. Tauri, num. 8. versic. si vero concurrat ex vna parte frater consanguineus, & Couar. in epitome de success. ab intest. num. 8. post medium.*

4 Pro hac parte † facit altera communis & recepta opinio dicens, quod quotiens pater & mater, cæterique ascendentes in pari gradu existentes liberis suis succedunt, bonorum distinctio ita facienda est, vt in bonis à patre pater, in bonis verò à matre profectis mater succedant, vt per *d. l. de emancipatis, l. fin. C. communia de succes. l. quod scitis 3. C. de bonis quæ liberis, §. quod nobis 1. instit. per quas personas nobis acquiritur,* dicunt *Bart. Roman. Lofred. Antonius Rubeus, Ioannes de Monte Sperello, Boerius, Franchis, Gamma, Thesaur. Vinius, Grassus, Borcholthel. & Vulteius,* relati supra *hoc lib. 2. cap. 19. nu. 19.* Ergo eodem modo dicendum est in nostro casu.

5 Adhuc dicendum est †, nepotes ex prædefuncto fratre vterino vnà cum patruo consanguineo in omnibus bonis æqualiter esse successuros, non adhibita bonorum separatione supradicta. Nam primo sciendum est omnem ab intestato successionis materiam metiendam esse ex *Nouella 118.* & non ex legibus Codicis, quæ abrogatæ sunt, vt Iustinianus dixit in præfatione dictę *Nouellæ 118.* ibi: *Necessarium esse perspeximus, omnes simul ab intestato cognationum successiones per præsentem legem clara compendiosaque diuisione disponere. Itaque prioribus legibus pro hac causa positis vacantibus, de cætero ea sola seruari, quæ nunc constituimus:* & fatentur *Donel. lib. 9. comment. de iure ciuili, cap. 1. in fin. Anton. Faber in forensi vnica disputatione posita post suum tractatum de varijs nummariorum debitorum solutionibus, pag. 347. & Vulteius in principio, nu. 18. instit. de heredit. quæ ab intest. deferuntur.*

6 Hoc supposito, † sententia nostra probatur ex verbis *cap. 2. eiusdem Nouellæ,* ibi: *Si verò cum ascendentibus inueniantur fratres aut sorores ex vtrisque parentibus coniuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur, si & pater aut mater fuerint, diuidenda quippe inter eos hereditate secundum personarum numerum, vti & ascendentium, & fratrum singuli æqualem habeant portionem, nullum vsum ex filiorum, vel filiarum portione, in hoc casu valente patre sibi penitus vindicare: quoniam pro hac vsus portione hereditatis ius, & secundum proprietatem per præsentem dedimus legem: differentia nulla seruanda inter personas istas, siue fœmina, siue masculi fuerint, qui ad hereditatē vocātur: & siue per masculi, siue per fœminæ personam copulantur, & siue suæ potestatis, siue sub potestatis fuerit is, cui succedunt.* vbi sublata differentia, an fratres sint vtrinque coniuncti fratri cui succeditur, & an per masculi, siue per fœminæ personam ipsi copulentur, hereditas secundum personarum numerum diuidenda est, & fratrum singuli æqualem portionem habebunt.

7 Secundò † probatur ex verbis dictæ *Nouellæ 118. cap. 3.* ibi: *Si igitur defunctus, neque descendentes, neque ascendentes reliquerit, primos ad hereditatem vocamus fratres & sorores ex eodem patre & ex eadem matre natos, quos etiam cum patribus ad hereditatem vocauimus. His autem non existentibus in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus, qui ex vno parente coniuncti sunt defuncto, siue per patrem solum, siue per matrem.* Vbi Iustinianus nullam bonorum differentiam admittit, sed æqualiter ad successionem secundo ordine fratres vterinos & consanguineos vocat. Ita tenent *Fulgos. in dicta l. de emancipatis, num. 4. & ibi Corneus, idem Fulgos. in authent. itaque, n. 2. vbi Corneus num. 4. C. communia de succes. Socin. consil. 89. num. 16. lib. 4. Petrus Barbosa in l. post dotem 41. num. 69. cum tribus seqq. ff. soluto matrimon. Andreas Fachineus lib. 6. controuersiarum iuris, cap. 5. & Gaspar Schifordegherus lib. 1. ad Anton. Fabrum tractatu 14. qu. 1. & 2.* & post sublatam agnatorum & cognatorum differentiam cōtrariam sententiam Doctorum admittendam non esse dicit *Valentinus Forsterus lib. 8. de successionibus ab intestato, cap. 9. num. 9.* & extensionem ad fratrum filios reijcit *Ranchinus de successionibus ab intestato §. 14. numero 13.*

8 Non obstant in contrarium † adducta fundamenta: & in primis *d. l. de emancipatis 13. C. de legitim. hered.* cui respondet *Andreas Fachineus dicto cap. 5.* Iustinianum non de fratre vterino, sed de fratre vtrinque coniuncto loqui, vt is alteri fratri consanguineo præferatur in bonis quæ defunctus frater à matre consecutus est. Sed interpretatio ista non est vera, cuius nullam rationem adduxit *Fachineus,* imò conuincitur: nam Iustinianus in præcedentibus verbis dictæ *l. de emancipatis,* generaliter fratres, vel sorores semper nominat, deinde proposita maternorum bonorum exceptione, ad eorum successionem eos solos vocat, qui ex eadem sunt matre. Nullo igitur modo Imperator intellexit fratres vtroque latere coniunctos, verum ex constitutionis generalitate, tam fratres germanos, quam con-

san-

ſanguineos & vterinos ad fratris emanci-
pati ſucceſſionem vocaſſe illum certocer-
9 tius eſt . Vnde † cum ſingulariter excipit
fratres ex eadem matre in rebus maternis,
vtique falſa redderetur exceptio, ſi eam de
coniunctis ex vtroque latere exaudiamus;
quippe cum in præcedentibus conſtitutio-
nis verbis nimium ſatis de fratribus ger-
manis ſit prouiſum,& exceptio non rema-
neat in regula , ſed ab ea excludatur & re-
ſtringat , *l. generali 32. §. vxori, ff. de vſu & vſufructu legato , l.quæſitum 12. §. idem reſpondit 43. verſic. Denique Neratius, ff. de inſtructo , vel inſtrumento legato, Alexan. conſ.39.num.10. verſic. Cum ergo dicta approbatio , lib.4.* facit
Rota Roman.diuerſorum, deciſ 419.num.6. & 7. par.1 Surd.deciſ.163.num.17. & 18. & Caualcan. dec.12. n.9. par.4.

10 Neque vero eſt † cur hunc intellectum
firmare nitatur *Barboſa vbi ſupra ex l fin. C. communia de ſucceſſionibus* . Nam cum Impe-
rator in dicta *l.de emancipatis* dicat ſe ad ſi-
militudinem maternarum rerum,aliarum-
que,de quibus iam ab ipſo lex ſit poſita ,
ſancire,vt eiuſmodi hereditas iure dominij
ad fratres vel ſorores in totum pertineat;
inde ſtatim infert *Barboſa* loqui Imperato-
rem de fratribus germanis;quandoquidem
in dicta *l. fin.* ad cuius ſimilitudinem pro-
fitetur , ſe nouam conſtitutionem confir-
maſſe,expreſsè conſtituitur vt fratres vtrin-
que coniuncti excludant alios ex vno late-
re coniunctos, & vt inter cōiunctos ex vno
latere æqualiter hereditas diuidatur . Ete-
11 nim† Imperator ſimilitudinem tantum in
eo ponit, vt ſimiliter ad fratres emancipa-
tos , & in familia retentos fratris emanci-
pati, aut in familia retenti hereditas iure
dominij pertineat , vſufructu apud patrem
remanente, quomodo in dicta *l. fin.* de his.
quæ ex materna linea prouenerunt , diſpo-
nitur . Nihil vero Iuſtinianus ſtatuit, vtrū
fratres vtroque parente cognati excludant
alios, qui ex eodem patre ſunt tantum, aut
ex eadem matre, ſed omnibus fratribus ab
inteſtato defert bona emancipati fratris ,
hac tamen exceptione addita , vt bona à
matre profecta ad eos tantum fratres per-
tineant, qui ex eadem ſunt matre : cætera
autem bona in totā fraternitatem cedant ,
quoad proprietatem. Ex quibus certis ver-
bis manifeſtè liquet, exceptis bonis mater-
nis,æquo iure fratres inuicem ſibi ſuccede-
re, ſiue ſint vterini, ſiue conſanguinei, ſiue
etiam germani . Quis enim negabit , ſub
tota fraternitate fratres ex vno parente
coniunctos non comprehendi ? Et qui-
dem multa apertè profitetur Imperator, ſe
in hac ſpecie plenius fratribus ſubuenire ;
vnde concludit in hoc apertiſſimo tractatu
nullam differentiam rerū vel perſonarum
ſupereſſe , vt bene contra Barboſam conſi-
derat Schifordegherus vbi ſupra .

12 Quod præterea † Barboſa affert Iuſtinia-
num Anaſtaſianam legem non corrigere
voluiſſe, ſed ſupplere , cum ex ea lege fra-
tribus in alium articulum ſit proſpectum;
iam autem Anaſtaſius loquatur de fratre
ex vtroque parente ſuſcepto *in l. frater 4.C. de legitima tutela , l. ne lucrum 5. C. de curatore furioſi* . Ergo pariter dictam *l.de emancipatis*
de fratre ex vtroque parente cognato in-
telligendam eſſe. Hoc quidem ſubſiſtere
13 non poteſt; approbata enim † conſtitutio-
ne Anaſtaſii à Iuſtiniano, & adaucta etiam
prædicat Imperator , ſe adhuc plenius fra-
tribus in eo ſubuenire, vt fratres ex eadem
matre ſoli vocentur ad ſucceſſionem rerū
maternarum: vnde cum non tantum Iuſti-
nianus ex *l.Anaſtaſiana* fratribus in eum ar-
ticulum proſpexerit,quo fratres cum patre
ſuperſtite concurrunt , verumetiam ſe ple-
nius ijs glorietur ſubueniſſe , quid eſt , cur
Iuſtiniani conſtitutionem ad terminos A-
naſtaſianæ legis reſtringamus . Ex quare
conſequitur , non plenius , ſed arctius pro-
uiſum eſſe fratribus ex Iuſtiniani conſtitu-
tione, quæ tamen apertè totam fraternita-
tem conſiderat ; neque ſingulariter , vt A-
naſtaſiana lex fratres germanos nominat .
His itaque diſcuſſis illud in cauſa maneat ,
falſum eſſe *Barboſæ & Fachinei* intellectum ,
& proinde rectiſſimè Iuſtinianum de vteri-
nis fratribus interpretari .

14 Cui interpretationi † non obſtant , quæ
Fachineus & Barboſa in medium proferunt .
Nam quod illi obiiciant , tempore conſti-
tutionis à Iuſtiniano promulgatæ in dicta
l. de emancipatis 13. C de legitim. heredib. fratres
vterinos ad ſucceſſionem in ordine fratrū
non admiſſos fuiſſe, ſed in ordine cognato-
rum, in eo vereor, ne humanitus decipian-
tur. *Fachineus* ſiquidem ſuum calculum an-
nis ſex breuiorem poſuit, quā vt iuſto tem-
pori congruat , dum arbitratur vterinos
primum ad ſucceſſionem in ordine cogna-
torum à Iuſtiniano vocatos fuiſſe , ex *l. fin. C.de legitimis heredibus* , quæ lex poſterior eſt
dictæ *l. de emancipatis* . Nam lex finalis edita
ex Iuſtinano 4. & Paulino conſulibus anno
534. Altera verò lex de emancipatis pro-
mulgata eſt poſt Conſulatum Lampadij &
15 Oreſtis anno ſecundo, 532. Contra: † Bar-
boſa rationem breuiorem annis tribus ſub-
ducit , dum pariter colligit ex *l. penultima , C.de legitimis heredibus* , quæ edita eſt quinto
Kalendas Decembris poſt Conſulatum
Lampadii & Oreſtis, 532. conſtitutionem
Iuſtiniani in dicta *l.de emancipatis* anteriorem
eſſe, quippe cum illa lata ſit Kalendis No-
uem-

uembris, post Consulatum Lampadij & Orestis anno secundo, 532. Quis autem non videt differentiam inter fratres consanguineos & vterinos Iustinianum longè ante sustulisse in *l. fin. C. ad senatusconsultum Tertul.* quæ promulgata est Iustiniano secundo Consule, vide *Cuiacium in paratitla ad titulum C. ad senatusconf. Tertul.* Iam verò ex aliis subscriptionibus, quæ in Codice extant, apparet secundum Iustiniani Consulatum in anno 528. incidisse, vt constat ex *l. quotiens 12. C. de suis & legitimis liberis*, & notant etiam *Seth. Caluis. in suo opere Chronol. & Antonius Contius in suis Fastis Consularibus.*

16 Deinde † refert se Iustinianus in *d. l. de emancipatis ad legem fin. C. communia de success.* in qua quidem fratres ex eadem matre tantum cum fratribus ex eodem patre tantum ad successionem admisit Iustinianus, sed ita, si defuncto non sint fratres ex vtroque parente cognati, vel horum fratrum filij; hi enim præcedunt, & illos excludunt: & tamen *d. l. fin.* edita est Calcedone & Decio Consulibus, 529. Vides igitur fratres vterinos cum fratribus consanguineis ad successionem longè ante constitutionem à Iustiniano in *d. l. de emancipatis* promulgatam fuisse vocatos. Vnde *Cuiacius* rectè tradit, quod in *l. fin. C. de legitim. heredib.* simpliciter legitur: *Vt fratres ex eodem patre tantum, qui agnati sunt, & fratres vterini, qui sunt cognati, simul admittantur ad hereditatem defuncti fratris intestati sine liberis*; illud ex *l vlt. C. communia de successionibus*, ita accipiendum esse, si defuncto non sint fratres ex vtroque parente cognati, vel horum fratrum filii, hi enim præcedunt, & illos excludunt, adde *Cuiacium in paratitla ad titul. C. de legit. heredib.*

17 Secundò † obiicit *Barbosa*, quod si Iustinianum intelligimus in dicta *l. de emancipatis, vers. Exceptis fratribus*, de vterinis, tum sanè illud sequeretur, vt vterini non solum possent cum consanguineis in successione fratris concurrere, verumetiam quod illis præferantur in bonis, quæ à matre sunt profecta; absurdum autem esse, vt quis contra iuris regulas admittatur, & amplius ei prærogatiua concedatur, vt excludat illos, qui alias soli admittebantur ad successionem, cum potius cōtrarium suadeatur ex *§. Item vetustas 16. instit. de hereditatib. quæ ab intestato*
18 *deferuntur.* Respondetur † autem rectè superiora sequi ex Iustiniani constitutione, quandoquidem expressè lex in bonis maternis eos solos vocat, qui sunt ex eadem matre. Neque est cur hoc nobis absurdum videatur, cum longius absurdum sit, tam claram legem opinionis nostræ velamento velle obduci.

19 Eiusdem ponderis est † dum Barbosa vrget *l. penultimam & vltimam, C. de legitimis heredibus*, vterinos æqualiter tantum cum consanguineis admittere, nullam autem eisdem dare prærogatiuam. Concedo equidem hoc ita esse, verum quid hoc ad nostram legem pertinet, in qua expressè vterinis prærogatiua largitur, quasi vero hoc Iustinianus ante constituere non potuerit, cum in posterioribus constitutionibus illud prætermitteret. Neque vero necesse habuit Iustinianus illud ius quod in specie *d. l. de emancipatis* constituit, in aliis constitutionibus repetere, in quibus certè longe aliud ipsi propositum fuit, quam vt de successione fratrum emancipatorum tractaret, quomodo nimirum inter se inuicem cum patre succederent.

20 Quod denique † *Barbosa* ait dictam *l. de emancipatis* disponere, vt vsusfructus bonorū maternorum, in quibus quoad proprietatem soli vterini succedunt, remaneat apud patrem, illud prorsus improbabile est; vnde nihil est, cur obiiciat illud non habere locum in vterinis, quorum respectu vitricus vsumfructum, aut aliud ius prætendere nequeat, *l. vitrico 3. C. communia de successionibus.* Etenim Imperator proposita exceptione bonorum maternorum, non aliud vult, quam vt in iis fratres vterini non tantum quoad proprietatem, verumetiam quoad vsumfructum præferantur. Sic enim dicit: *Cum ex lege Anastasiana in alium articulum fratribus sit prospectum; nunc à nobis in hac specie plenius subuenitur, vt pater habeat vsumfructum; fratres autem & sorores dominium rerum relictarum, exceptis maternis rebus, in quibus, si ex eadem matre fratres vel sorores sint, eos solos vocari*
21 *oportet.* Et quidem † Barbosæ sententia sustineri posset, si Imperator exceptionē non subiecisset illi dispositioni, ex qua patri vsumfructum attribuit. Nunc verò, cum ita ab Imperatore proposita sit exceptio, nihil certè est, cur ea solummodo ad proprietatem referatur. Quod etiam non admittit particula exclusiua, quæ habetur in illis verbis: *Eos solos*; vnde certè constat si in bonis maternis soli vocantur uterini, non posse cum illis patrem quoad usumfructū concurrere. Et ideo Imperator in sequentibus uerbis statuit: *Vt si non supersint ex eadem matre fratres vel sorores, tum rerum maternarum dominium ad similitudinem aliarum rerum in totam fraternitatem cedat.* Videsnè, quomodo dominium bonorū maternorum, si fratres uterini nō supersint, cedere uelit Imperator in totam fraternitatem, non quidem simpliciter, sed tantum quoad proprietatem, ad similitudinem aliarum rerū non maternarum. Ergo in bonis maternis, si fratres uterini supersint, illud erit dissimile, vt in illis non tantum quoad proprietatem cæteris fratribus; verum etiam patri quoad vsum-

fructum præferantur fratres ex eadem matre procreati.

22 Ad extremum † libet adhuc illam Barbosę sententiam ponderare, qua nobis persuadere conatur, in *in d.l.de emancip.13.C.de legit. heredib.* non ob id distincta fuisse bona materna, quasi separentur à reliquis bonis defuncti, sed potius, quia in illis eo tempore tantum tractari poterat, vtrum pater vel fratres essent præferendi, quippe non edita, *l.cū oportet 6.C.de bonis quæ liberis*. Nam imo *d.l.cum oportet*, quæ tota de aduentitijs bonis est, promulgata fuit 3.Kal.Nouemb.Decio viro clarissimo Consule, anno 529. & sic longe ante cōstitutionem *d.l.de emancip.* quæ promulgata fuit anno 532.vt dixi sup.*n.*14 Cum igitur tempore constitutionis à Iustiniano editæ in *d.l.de emancip.* bona aduentitia non acquirebantur patri, nisi quoad vsumfructum: quid, quæso obstat quominus dicatur in *d.l.de emancip.* bonis maternis separatam conditionem esse attributam?

23 Quanquam verò† hæc ita sint, nemo tamen arbitretur, nos communem probare sententiam, qua receptum est, ex constitutione proposita, vt in bonis profectis à matre soli vterini, in bonis à patre profectis soli consanguinei succedant, in cæteris bonis vtrique. Si enim hoc voluisset Iustinianus, debuisset exprimere, vtique vt in bonis à patre profectis etiam soli consanguinei præferantur, quod alterum membrum est communis distinctionis, de qua tamen re nullum verbum est in tota lege. Quin potius lex generatim semper loquens de fratribus & sororibus, excipit tandem solos fratres vel sorores, qui sunt ex eadē matre in rebus maternis: vsque adeo autem communis sententia improbabilis est, vt etiam expressis constitutionis verbis repugnet.

24 Nam † cum Imperator exceptionem rerū maternarum proposuit, tum ille nihil subijcit de bonis paternis, quæ solis fratribus cōsanguineis acquirantur; verum generaliter statuit, vt si non supersint fratres vterini, tunc ad similitudinem aliarum rerum in totam fraternitatem cedat dominium rerum maternarum. Quæ, inquam, sunt aliæ res, nisi & bona paterna, & aduentitia. Quę etiam est tota fraternitas, nisi fratres tam germani, quam consanguinei & vterini. Satisnè iam constat bona paterna indistinctè omnibus fratribus acquiri, qui enim totam fraternitatem nominat, nō excludit vterinum fratrem. Quid si ergo quæratur,

25 quænam † vera sit Iustiniani sententia, nō debemus respondere, quod loquatur ille de fratribus ex vtroq; latere cōiunctis, qui pręferantur fratri consanguineo in bonis maternis: non etiam cum vulgo iactare debemus, materna maternis, paterna paternis cedere: verū illud apertius, imò simplicius profiteri cōuenit, vt asseramus in successione fratrum emancipatorum ex Anastasiana lege Iustinianum in alium articulum prospexisse, quo nimirum concurrere possint fratres emancipati fratris defuncti cū patre, & ita quidē, vt semper pater habeat vsumfructum, fratres uerò dominiū relictorum, si non defunctus frater ab intestato reliquerit bona materna, in quibus si ex eadē matre fratres supersint, eos solos uocari oportet, remota interim tam patris, quam fratrū persona; horū quidē quoad proprietatem,

26 illius uerò quoad usumfructum. Illud † etiā meminisse refert, Imperatorem in tota hac lege non simpliciter illum casum tractare, quo fratres sibi inuicem succedant, uerum quando cū patre concurrant, & ideo quod ab Imperatore in certa specie constitutum est, illud ad aliū casum temere à pragmaticis nō est producendum Quod si enim Imperatoris cōstitutione opus fuit, ut Anastasiana lex, quę de solis fratribus loquebatur, in alium articulum, nēpe, si cū fratribus pater concurreret, deduceretur, quāto minus pragmaticis illud permittendū est, qui propria auctoritate hanc legem ad eam facti speciem producunt, ex qua soli fratres uterini uel consanguinei finguntur sibi succedere; ut omnia rectè considerat Schifordegherus *d.quæst.*1.

27 Non obstat † sententia illa de qua supra *n.*4. pro contraria parte adducta: quia contraria uerior est, & probatur ex *Nouella* 118. *c.*2. *in illis verbis: Si plurimi ascendentiū viuunt, hos præponi iubemus, qui proximi gradu reperiuntur, masculos & feminas, siue paterni sint, siue materni: si autem eundē habent gradū, ex æquo inter eos hereditas diuidatur, vt medietatē quidē accipiāt omnes à patre ascendentes, quanticunq; fuerint, medietatem vero reliquam à matre ascendentes: quantoscunq; eos inueniri contigerit: auth. defuncto. C. ad Senatuscons. Tert.* Vbi Iustinianus non facta bonorū distinctione æqualiter pro parte dimidia ascendētes admittit. Et hanc opinionem sequuntur *Bald. Salyc. Fulgos. Tiraq. Michael Gras. Mynsing Hart Harman. Anton. Faber, Valentin. Forst. Ranchin. Fachin. Schiford. Osualdus Hillig. Anton. Gomez, Couar. Mincbac. Matienco, Azeu. P. Molina, & Petr. Barbosa*, cū quibus disputaui vbi sup. hoc *lib.* 2. *c.*19. *n.* 18 & *à n.* 2.

28 Et licet iure cōmuni † certum sit fratres vterinos & consanguineos æqualiter, & indistinctè in bonis fratris prædefūcti successuros, vt supra contra communem demonstraui, iure tamen Regio vterini ad bona à matre, consanguinei vero à patre profecta, ad cætera tamen simul & æqualiter fratres admittuntur, siue unus, siue plures sint, ut expresse probatur in *l.*6. *in fin. tit.* 13. *par.*6. & omnes Regnicolæ dicunt.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filius quicquid acquirit, patri acquirit.*
2 *Castrensia bona sibi tantum, & non patri filius acquirit, de quibus testari potest.*
3 *Filiusfamilias militis intestati decedentis peculium pater potestatis iure tanquam suum, non tanquam legitimam hereditatem occupabat.*
4 *Meum quod est, amplius meum fieri non potest.*
5 *Pater simpliciter aut contracta fiducia filium emancipans ipsi sine liberis decedenti primo casu pratorio, secundo vero ciuili iure manumissoris ab intestato succedebat.*
In emancipatione contracta fiducia qua solemnitates requisita remissiuè.
6 *Fratres iure Codicis, exclusis parentibus, ab intestato fratribus tantum succedebant, quousque Iustinianus parentes vna cum filijs aequaliter admisit.*
7 *Nepotes ex praedefunctis fratribus eos non repraesentant ad concurrendum cum auis tantum in successione praedefuncti patrui, secundum aliquos, & num.8.*
Nepos non continetur appellatione filiorum in materia exorbitante, nec nepos ex fratre appellatione fratris.
8 *Lex correctoria ad alios casus non est extendenda.*
9 *Dictio,* etiam, *est casuum multiplicatiua.*
10 *Quicquid dispositum est in vno ex aequiparatis, intelligendum est in altero dispositum.*
Rubrica orationem perfectam continens decidit casum, & pro textu allegari potest.
11 *Rubrica declarat nigrum.*
Rubrica debet concordare cum nigro ibi.
12 *Rubrica generalis orationem perfectam continens non restringitur per nigrum.*
13 *Ratio vbi est eadem, idem ius esse debet.*
14 *Nouella 127. cap. 1. correxit Nouellam 118. cap.2. & cap.3. & iuxta illam noster casus ex eadem vel maiori ratione decidendus est.*
15 *In Nouella 127. cap. 1. ex fratre nepotes vna cum auis ex persona alterius superstitis patrui ad successionem admittuntur, sed reprobatur num. seq.*
Ex persona mea quod non possum, ex alterius persona possum.
16 *Ex regula, vt filius succedat in locum patris praedefuncti etiam in transuersalibus, descendit vt ex praedefuncto fratre nepotes soli cum auis, vel etiam cum patruis ad alterius patrui hereditatem admittantur.*
17 *In rebus indiuiduis & inseparabilibus beneficium socij mei mihi prodest, licet ex persona mea habere non possim.*
18 *Nepotes non repraesentant parentum personas ad concurrendum cum auis & patruis in successione alterius defuncti patrui secundum Nouellam 118.cap.3. vide num.21.*
19 *Imo secundum lecturam Holoandri dicta Nouella 118. cap.3. admittantur nepotes.*
20 *Lectura Haloandri reijcitur.*
21 *Nepotes vna cum auis, & patruis admittuntur per Nouellam nouiorem, qua corrigit dictam Nouellam 118.*
22 *Constantinus Harmenopulus, & lex partita pro hac parte considerantur.*
23 *Principalis sententia ampliatur, vt procedat in proauis, & deinceps ascendentibus.*
24 *Ascendentium appellatione vocantur parentes, maioresque nostri, à quibus geniti & procreati sumus.*
25 *Parentum appellatione intelliguntur etiam aui, proaui, & deinceps omnes superiores.*
26 *Limita principalem sententiam, vt locum non habeat in nepotibus & pronepotibus filij praedefuncti.*
Filiorum appellatione in materia exorbitante non continentur nepotes & pronepotes.
27 *Limita secundo in nepotibus defuncto coniunctis ex vno tantum latere. Mater in successione filij praefertur filia ex vno tantum latere coniuncta fratri defuncto.*
28 *Limitatio ista non procedit in fratribus aut filijs fratrum ex vno tantum latere coniunctorum secundum aliquos, vide n.36.*
29 *In successione filij pater praefertur fratri vterino defuncti; si vero consanguineus est frater, hoc est, ex eodem patre, vna cum patre concurrit secundum alios, vsque ad numerum. 34.*
31 *Intellectus Nouellae 118. cap.2. & 3. & Nouellae 127. cap. 1. & authen. defuncto, C. ad Senatusconsult. Tertil.*
35 *Successionis ab intestato materia metienda tantum est ex Nouella 118.*
36 *Pater in successione filij indistinctè praefertur defuncti fratri ex vn[illegible] tum latere siue materno, siue paterno coniuncto*
37 *Hereditas patrui ab intestato qualiter inter auū, patruum, & nepotes ex praedefuncto fratre diuidatur.*
38 *An bona à patre filio donata etiam inter eos diuidatur, vel an pracipua habeat pater, vsque ad num.48.*
Donatio à patre filio in potestate existenti nulla est, & qua ratione, & n.39. & 40.
40 *Obligatio inter patrem & filium nulla est.*
41 *Donatio filiofamilias à patre facta iuramento non confirmatur secundum veriorem opinionem, licet secundum communem firmetur, num. 42.*
43 *Donatio ista habet tacitam conditionem: si patri filius superuiuat, alioquin nulla est, & ad patrem reuertitur, & n.44. reproba n.47.*
Iuramentum sortitur naturam, & conditionem contractus cui adijcitur, & declara n.46.
44 *Donatio filiofamilias facta aequiparatur donationi factae inter virum & vxorem, & sic de vna ad aliam valet argumentum.*
45 *Donatio inter virum & vxorem facta morte donato-*

natoris præmorientis & non reuocantis confirmatur.

46 *Iuramentum sequitur naturam contractus cui adhæret, si ea compatibilis est cum ipso iuramento. Vel secundo sequitur naturam primordialem, non vero accidentalem contractus.*

47 *Donatio proprio filiofamilias vel vxori facta non reuertitur ad donantem, si donatarius præmoriatur, licet alij contradicant supra num. 43. & 44.*

48 *Donatio filiofamilias à patre facta iure Regio vsque ad tertiam, & quintam bonorum partem valet, et si non reuocauerit, vt patet, morte confirmatur.*

49 *Iure Regio fratres & eorum filij in prædefuncti fratris successione ab intestato excluduntur à patre defuncti. Quæstio principalis huius capitis iure Regio non procedit.*

CAPVT XXIII.

Quid si ad fratris hereditatem ex vna partes, ex alia fratres defuncti, de cuius agitur successione, & ex altera quoque parte nepotes ex altero prædefuncto fratre superstites sint, an concurrant omnes, & in capita vel in stirpes succedant, & quomodo inter eos hereditas diuidenda sit, & quid iure Regio.

1 INdubitati iuris est, † Iureconsultorum tempore quæstionem istam in dubium venire non posse, quia tunc filiusfamilias quicquid acquirebat eo ipso patri acquirebatur, *l. patre furioso §. in fine, ff. de his, qui sunt sui, l. placet 79. ff. de acquir heredit. princip. & §. 1. instit. per quas person. nobis acquiritur, l. 5. tit. 17. par. 4. latè Clemen. de patria potestate, effectu 2. à num. 1. Montealegre lib. 2. praxis ciuilis, cap. 1. §. 13. à nu. 1. Philippus Paschalis 1. p. de viribus patriæ potestatis, cap. 3. num. 1. Donellus lib. 2. commentariorum iuris, cap. 25. Anton. Faber lib. 7. coniectur. iuris, cap. 11. & 1. parte iurisprudentiæ Papinianeæ, tit. 8. princip. 3. illatio 4. & princip. 7. illatio 3. & Schifordegherus lib. 3. ad Anton. Fabrum tractatu 5. quæst. 9.* Adeo
2 vt † licet bona castrensia patri non acquirerentur, sed tantum ipsi filio, dicto §. 1. ibi: *Exceptis videlicet castrensibus peculijs: princip. instit. quibus non est permissum facere testamen.* quo respexit *Iuuenalis satyra vltima*, inquiens;

Et quæ sunt parta labore
Militiæ, placuit non esse in corpore census,
Omne tenet cuius regimen pater.

In quibus filijfamilias vice patrumfamilias funguntur, *l. 2. ff. ad Senatusconsultum Macedonian.* & inuito patre de eis testari, & pro suo arbitrio alienare potest, *l. 2. C. de castrensi peculio, princip. instit. quibus non est permissum facere testam.* quod fauore militiæ filiisfamilias cõcessum est, *l. fin. ff. ad Senatusconsultum Tertullianum.* Nihilominus † si intestatus
3 moriebatur filiusfamilias miles, eius pater potestatis iure occupabat peculium, tanquam suum, non vero tanquam hereditatem legitimam, *l. 1. & 2. ff. de castrensi peculio, l. filiusfamilias 18. ff. ad legem Falcid. l. vltima in principio, ff. ad Senatusconsultum Tertul. l. penult. C. de castrensi peculio milit. lib. 12. Anton Gouean. in dicta l. filiusfamilias, num. 2. Cuiacius ad l. 6. ff. de restitutio. in integrum, Donel. lib. 9. commentariorum iuris ciuilis cap. 2. §. Tertio loco quæritur, Anton. Faber in rationali super l. 3. §. Pom. Pomponius, ff. de minoribus 25. annis, & lib. 4. coniecturarum iuris cap. 5. & tom. 4. de erroribus pragmatic. decade 78. errore 2. in fine, & 1. par. iurisprudent. Papin. tit. 11. princip. 9. illatione 5. & Gaspar Schifordegherus lib. 2. ad Anton. Fabrum, tract. 1. quæst. 17. & lib. 3. tractatu 5. quæstio. 8.* Quamuis quasi hereditatem peculium post obitum filiifamilias militis à patre occupatum acerrimè contra *Antonium Fabrum, & Schifordegherum* defendat *Quirinus à Kanckebyer de condictione furtiua, cap. 22. cum duobus*
4 *sequentibus.* Cum itaque † nihil proprii præter castrensia filiusfamilias habuerit, veteri iure nulla poterat esse successio inter patrem, & filium: quod igitur semel patris fuit, amplius eius fieri non potuit, *l. cum res 4. l. si mater 10. C. de contrah. emptione, l. & an eadem 14. §. actiones, ff. de exceptione rei iudic. §. sed etsi rem 11. inst. de legatis, §. sic itaque discretus 15. inst. de actionibus:* nisi pater † sim-
5 pliciter, aut contracta fiducia filium emancipauerit: nam primo casu Prætorio, secundo vero ciuili iure manumissoris sine liberis decedenti filio ab intestato succedebat, *l. si ad patrem 10. ff. de suis & legit. heredib. & toto titulo, ff. si à parente quis manumissus sit, l. nam & si parentibus 15. ff. de inofficioso testamento, l. scripto 6. in fine, ff. unde liberi, l. 1. §. largius 12. ff. de successorio edicto, Gaius lib. 1. institution. tit. 6. § 4. Valentinus Forsterus lib. 7. de successtion. ab intestato, cap. 2. à num. 6. Alciat. lib. 3. parergon. c. fin. Corrasius lib. 6. miscellanearum, cap. 9 Connan. lib. 2 commentariorum, cap. 14. n. 4. Petrus Gregor. in 3. par. syntagm. iuris, lib. 45. cap 9. num. 3. & Iacobus Rænardus de auctoritate prudentum, cap. 5. prope finem*, qui latè de solemnitatibus cõtractæ fiduciæ tractant, vbi hoc in casu fratres defuncti non admittebantur ad fratris hereditatem, quoties pater superesset: quemadmodum è contra
6 Iure † Codicis, quando filius bonorum capax erat, ipsi ab intestato fratres tantum succedebant exclusis parentibus, quibus tamen indistinctè vsusfructus saluus erat, *l. si*

l.ſi viua matre.3.& l.ſeq.C.de bonis quæ liberis,l. vlt.C.communia de ſucceſſionib.Princip.ibi : Nullis liberis vel fratribus ſuperſtitibus ad parentes eorum iure communi (hoc eſt iure periculi) *pertinebit:inſt.quibus non eſt permiſ.facere teſtam.* quouſque Iuſtinianus conſtituit, vt ubi deſunt liberi , parentes cum fratribus æqualiter ſuccedant , *Nouellæ ſua* 118.*cap.2. Auth. defuncto*, *C.ad Senatuſcons. Tertullian. Conſtantinus Harmenopólus lib.5.promptuarij iuris,tit.8.* §.15. Et in hoc vltimo caſu ſuccedit quæſtio noſtra, an nepotes ex prædefuncto filio concurrant cum auo in hereditate patrui defuncti .

7 Et vt clarius procedamus † duo ſunt diſtinguendi caſus . Primus eſt , quando ad fratris hereditatem concurrunt filij ex fratribus prædefunctis , & patres horum fratrum.Secundus eſt caſus,quando parentes, fratres, & filii fratrum concurrunt. Et primo caſu dicendum videtur, nepotes ex prædefuncto filio patris perſonam non repræſentare', vt cum auo concurrant : nam vt *num*.5. huius capitis dixi , parentes filijs ſine liberis decedētibus regulariter tantùm ab inteſtato ſuccedere , Iuſtinianus verò primus in *Nouella ſua* 118.*cap*.2. conſtituit , quòd ſi filius vtrinque ſibi coniunctos fratres reliquerit, parentes vnà cum filijs tantùm iſtis ipſi ſuccederent , & inter eos ſecundùm perſonarum numerum hereditas eſſet diuidenda. Cùm igitur ſententia iſta à iure ſit exorbitans , appellatione filiorum non comprehenduntur nepotes, vt infrà *n.* 26.dicam Imò ibi fratrùm tantùm mentio fit , & fratrum appellatione non continentur ex eis nepotes, *Bar.in l.Lucius.*111.*§.quæſitum, num.*1*.ff.de legatis 3.*vbi DD.& *Alexan. in additione* communiter , *Tiraq.in l.boues, §. hoc ſermone, num.*82*.& ſeq.ff.de verbor. ſignific.* & in fortioribus terminis dicit *Surd. conſil.* 100.*n.2. vol.2.* Quicquid contrarium dicat *Ioan.Andr. ad Speculat.li.4. particula 3.in rubr. de ſucceſſionib.ab inteſt.*paulo poſt principium.

8 Probatur ſecundò † ex *cap. 3.verſ. Si autem cum fratribus , eiuſdem Nouellæ* 118. ibi : *Quandoquidem fratris & ſororis filijs tale priuilegium dedimus , vt in propriorum parentum ſuccedentes locum, ſoli in tertio conſtituti gradu, cum ijs qui in ſecundo gradu ſunt,ad hereditatem vocentur* : iuxta conſiderationem , de qua infrà, *num.*20. Et qnamuis *Nouella* 127. *cap.*1. diſpoſitum fuerit, vt parentes, filij, & nepotes ex altero prædefuncto filio ſuccedant in hereditate alterius filij , *Nouella* illa correctoria eſt,& ad alios caſus extēdēda nõ eſt, *l. præcipimus.32. in fin.C.de appellationib.* cum ſimilibus: notaui ſuprà *hoc libro, c.14. n.*10. Hanc ſententiam tenent *Iacobus Cuiacius ad Nouellam* 118 .*Borcho liben, de gradibus, tit. de ſucceſ. aſcendentium,pag.228. & Andreas Gerhardus exercitatione Iuſtinianea decade* 11. *qu* 7.

9 Contraria tamen ſententia † verior eſt, vt nepotes cum auo cõcurrant per inſcriptionem dictæ *Nouellæ* 127. *Vt fratrum filij ſuccedant pariter ad imitationem fratrum etiam aſcendentibus extantibus* : vbi non ſolùm Iuſtinianus utitur dictione , *etiam* , quæ caſuum multiplicatiua eſt: *Bart.in l.1. num 4 C. etiam per procuratorem cauſam in integrum reſtit.poſſe, Marc.Anton.Natta conſ.298.num.4.vol.2 Ceph. conſ.53.num.66.lib.1.Cacheran.deciſ.167.num.7. Tiber. Decian. conſ.64.num.31.lib.3.Rimin.Iun. conſ.716.num.66.lib 6.Vincen. Honded.conſ.76.*
10 *num.34. lib .2.* Sed † & verbis illis . *Pariter ad imitationem fratrum*: vbi facit æquiparationem de vno ad alium caſum , & ſic quicquid diſpoſitum eſt in vno , intelligendum eſt diſpoſitum in altero , Doctores in *l.1.ff. de legatis 1.Bald.conſ.194.in princip.li.3.& Surd. conſ.364.num.38.in fine vol.3.*Et cùm habeamus rubricam orationem perfectam continentem,decidit ipſa caſum,& pro textu allegari poteſt, *Alex.conſ.190.n.5.lib.2. & conſ.* 6.*num.2.lib 7. Crauet.conſ.61. num.1.* Mandel. *Albenſ.conſ.523.num.3.vol.3. Menoch.conſ.6. n.* 15.*& Bellon.lib.1.ſupputationum iuris, cap.13. num.1.* fratres autem vtrinq; coniuncti ſuccedunt vnà cum parentibus fratri prædefuncto , vt dixi ſuprà hoc capite num.6. Ergo eodem modo dicendum eſt de filijs fratrum .

11 Nec contrà obſtabit † ſi dixeris rubricam declarare nigrum, *gloſſa verbo,retractare in l. vnic.C.ne liceat tertio prouocare,Alexan.& Iaſ n. 2. in l.1.ff.de rebus creditis,& ,ſi certum petatur , Cephal.conſ.521.num.7.lib.4.*& cum eo deberi concordari *Iacobus de Nigris in dicta l.1. n. 20.Roman.conſ.15.num.4.*vbi *Mandoſius , Gerhardus Mazzol .conſ.23. num.26 & 27.& Borgninus Caualc.deciſ.12.num.25. parte 3.* Vnde cùm nigrum diſponat,vt fratrum filij concurrant cum patruo & auo in dicta *Nouella* 127.*cap.*1.rubricam intelligi debere ſimiliter , quando fratrum filij cum patruo &
12 auo concnrrunt. Quia reſpõdetur †,quòd quando rubrica generalis eſt habens orationem perfectam, non teſtringitur per nigrum, *l.1.C.de capitatione ciuium cenſi.eximendi, lib.11.iuncta gloſ.& Bartol.ibi, Ludouicus Romanus in dicta l.1. vbi Saliect. num.16. ff.de rebus creditis,Paul.Caſtrenſ.conſ.83.num.4 lib.2. Alex. dicto conſ.6.per totum* , præcipuè *num.3.lib.7.* Et cùm in rubrica dictæ *Nouellæ* 127. iuxta ſuprà dictam conſiderationem ſit generalis, & habeat orationem perfectam , non debet reſtringi per dictum cap.1. quòd loquitur,quando parentes, filij,& nepotes ex altero concurrunt .

13 Probatur ſecundò † dicta ſententia, dicto

cap.

cap.1. eiusdem Nouellæ 127. vbi nepotes admittuntur vna cum auis ad patrui hereditatem,& licet ibi concurrebant etiam cum eis filii, idem dicendum est, quotiens non superessent filii, cum eadem ratio in vno, quam in altero casu procedat, & nulla ratio differentiæ considerari possit, & tunc eadem decisio esse debet, *l. illud 32. in principff.ad legem Aquiliam*, vbi glossa citat concordantes, & post alios *Ioan. Petrus Surdus decis.276.num.8. Vigel. lib.2. de dialectica iuris, cap. à ratione legis, & Hugo Donellus lib.1.commentariorum iuris, cap.14.§. ex ratione legis*. Et quemadmodum si eorum pater, si superesset, vna cum auo succederet, ita & ipsi eius personam repræsentantes cum auo succedunt, vt dicit *Cynus Pistoriensis de successionibus ab intestato, 2. patre, num.4. in medio,& n.5. Valentin. Forsterus eodem tractatu, lib.7. cap.7. num.2 Sneidumnus ad tit.instit.de hereditatib. quæ ab intest. deferuntur,in cap. de secundo ordine succedendi, num.29.*

14 Non obstant † considerationes deductæ supra *num.7. & 8. Nouella* 118. quia Iustinianus in nouiori sua *Nouella* 127. apertè censuit nepotes vna cũ auis ad patrui successionem admittendos esse. Nec dicas *Nouellam istam* 127.correctoriam esse,& sic ad alios casus extendendam non esse, vt notaui supra dicto *num.*8. nam quando ratio eadem est, idem ius quoque est, vt dixi in numero præcedenti: hic tamen eadem ratio est, quando nepotes vna cum auo ad patrui successionem admitti desiderant, quam quæ est, quando nepotes ex fratre prædefuncto vna cum auo & patruo concurrere volunt: imo maior est in hoc secundo casu, in quo duo obstare nepotibus videbantur, scilicet auus, & patruus, & nihilominus vna cum eis succedunt; ergo rectius dicendum: nam vbi ratio maior est in casu non expresso, idem dicendum est, etsi materia correctoria & pœnalis sit, vt dixi supra *lib.1.cap.12.num.6.*

15 Sed † replicari potest, quod in dicta *Nouella* 127. *cap.1.* ideo nepotes admittuntur vna cum auis, quia patrui eorum similiter admittuntur, cum quibus nepotes ex prædefuncto fratre concurrere debent,& sic licet ex propria persona vna cum auis patruo defuncto succedere nequeant, ex persona tamen superstitis patrui admittuntur: cum illud quod ex mea persona non possim, ex altera possim, *l. si communem 10. in principio, ff. quemadmodum seruitutes amittantur, l. si pignore 22. §. si prædo, ff. de pignorat. actione, l. fin. ff. de liberis & posth. l. cum hereditate 55. ff. de acquirenda heredit. l. si is qui duos 29. ff. de liberatione legata, l. & per iusiurandum 15. §. si fideiussori, ff. de acceptilationibus, & l. Decurio 4. ff. de Decurionibus*: secus autem est, quando nepotes soli volunt concurrere cum auo patrum personas repræsentantes: quia tunc cum ipsi ab auis excludantur, & ex parentum personis succedere nequeant, dicendum est dictam *Nouellam 118. cap.2. & cap.3. vers. si autem cum fratribus*, nepotes exclusisse, & correctam non esse per dictam *Nouellam 127.cap.1.*

16 Respondetur: † quod inscriptio dictæ *Nouellæ* 127. generalior est nigro,& orationem perfectam continens, cuius virtute nepotes ad patrui successionem vna cum auis admittuntur,vt latius ponderaui supra hoc capite, *num.9. & 10.* & sic per nigrum non restringitur, vt dixi supra *num.12.* Eo namque ipso quod Iustinianus nepotes ex fratre eius personam repræsentantes ad patrui hereditatem admisit *Nouella 118. c.3.* & fratres ad successionem fratris vna cum parentibus inuitauit, *cap.2. eiusdem Nouellæ*, conueniens ex eadem ratione fuit, vt nepotes nõ solum succederent patruo, vna cum patruis superstitibus & auis, verum & etiam auo, licet patrui non superessent; qua ratione nitens Iustinianus in *Nouella* 127. inscriptione, & in *cap.1.* vtrumque comprehendit casum,& sic nepotes ex persona patris, non ex persona patrui alteri defuncto patruo vna cum auis & patruis superstitibus succedunt.

17 Nec leges † adductæ supra *num.* 15. obstant, quia loquuntur in diuersis & peculiaribus terminis, vt ex eis constat. Et sententia illa, vt ex alterius socii persona beneficium mihi prosit, quod ex mea non haberem, intelligenda est in rebus indiuiduis & inseparabilibus, secus autem est, si separari & diuidi possint, vt post alios tenent *Afflict. decis.213. num.3.* vbi *Cæsar Vrsillo num.1. & 7. Boerius decis. 300.num.6. Couar. in practicis, cap.34.num.2. Gutierrez lib.1. practicarum, quæst.6.nu.9. Pelaez à Mieres 1. p. de maioratibus, quæst.2. à num.122.* iuxta vltimam editionem, & *Sfortia Oddo 1. par. de restitutione in integrum, quæst.46. art.3.& 4.* In nostro tamen casu hoc procedere minimè potest.

18 Secundo verò casu † quando parentes, fratres, & filii fratrum concurrunt, prima facie dicendum videtur, fratrum filios parentum personam non repræsentare, ac per consequens ad patrui hereditatem non esse admittendos vna cum patruis & auo. Et probatur ex *Nouella 118.cap.3.vers. si autem cum fratribus*, vbi Iustinianus ita disserit: *Si autem cum fratribus defuncti etiam ascendentes (sicuti iam diximus) ad hereditatem vocantur, nullo modo ad successionem ab intestato fratris aut sororis filios vocari permittimus, neque si ex vtro-*

que

que parente eorum pater aut mater defuncto iungebatur, quandoquidem fratris & sororis filij tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum succedentes locum, soli in tertio constituti gradu, cum ijs, qui in secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur.

19 Imò † ista *Nouella in cap.* 2. contrariam sententiam probat, iuxta lectionem *Gregorij Holoandri* sic legentis: *Si cum ascendentibus inueniantur ex vtroque parente defuncto coniuncti fratres, fratrumue filij, cum gradu proximis vocabuntur, licet pater aut mater sint, diuidenda videlicet inter ipsos hereditate pro personarum numero, vt ascendentium atque fratrum quisque pro se æqualem portionem habeat: sed & fratrum filij portionem sui parentis capiant, nullum in hoc casu vsumfructum omnino patres sibi ex filiorum filiarumue portione vindicare queunt: quandoquidem per præsentem legem pro eo vsufructu partem ipsi hereditatis etiam iure dominij tribuimus, nulla differentia inter hasce personas conseruanda, femellæ an mares sint, qui ad hereditatem vocantur, & per masculinamne, an fœmininam personam defunctum contingant, & sub potestatene, an potestate liber fuerit, cui succedunt.* Hanc *Holoandri* lectionem sequuntur *Scrimgerus Rusardus*, & *Agillaus*, iuxta quam vides nepotes in patrui hereditate cum auo & patruis concurrere.

20 Sed certè † *Holoander dictæ Nouellæ* 118. *cap.* 2. *vers. Si verò cum ascendentibus*, in principio, addit verba illa: *Fratrum filij*; & pauló post altera: *Sed & fratrum filij portionem sui parentis capiant*; vt videre poteris ex veteri & recepta interpretatione quæ Bulgari esse dicitur ad dictam *Nouellam*, vbi in eius *capitulo* 2. nulla prorsus filiorum fratrum mentio fit. Secundo, quia in dicto *cap.* 3. *vers. si autem cum fratribus*; expressis verbis Iustinianus hos nepotes exclusit. Tertio, quia in dicto *vers. si autem cum fratribus*; solos in tertio constitutos gradu, hoc est, nepotes ex fratre ad hereditatem vocat cum iis, qui in secundo gradu sunt: *Quandoquidem*, inquit, *fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum succedentes locum, soli in tertio constituti gradu, cum ijs, qui in secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur.* Ergo si concurrant cum illis, qui in primo gradu sunt defuncto, veluti est eius pater, ad hereditatem non sunt admittendi. Vltimò, quia Imperator ipse sententiam supradictam, quam in dicto *cap.* 3. *Nouellæ suæ* 118. dixerat, alia nouiori, de qua infra *num. seq.* emendauit, qua opus non fuisset, si antiqua cautum esset, vt nepotes cum auo & patruis cōcurrerent ad hereditatem filii, & erga nepotem illum patrui. Et sic verba supradicta malè ab Haloandro addita fuisse affirmandum est, vt bene reprobat *Valentin. Forsterus lib.7. de successìon. ab intestato, cap.5. num. 3. & 4.*

21 Et licet † attenta dicta *Nouella* 118. relata sententia verissima esset, postea autem Iustinianus eam emendare constat sua *Nouella* posteriori 127. *Nostras leges* (inquit in præfatione) *emendare non piget, vbique vtilitatem subiectis inuenire volentes. Meminimus igitur scripsisse legem* (scilicet dicta *Nouella* 118. *cap.* 3.) *per quam iussimus, vt si quis moriatur relinquens fratres, & alterius fratris filios præmortui ad similitudinem fratrum, & præmortui fratris filij ad hereditatem vocentur, paternum adingredientes gradum, & illius ferentes portionem. Si vero moriens relinquat ascendentium aliquot, & fratres ex vtrisque parentibus coniunctos sibi, & filios ex præmortuo fratre, fratres quidem iussimus per ipsam legem cum parentibus vocari: fratris vero filios exclusimus.* Et postea in *c.*1. prosequitur. *Hoc itaque iustè corrigentes sancimus, vt si quis moriens relinquat ascendentium aliquem, & fratres aliqui possint cum parentibus vocari, & alterius præmortui fratris filios, cum ascendentibus, & fratribus vocentur etiam præmortui fratris filij, & tantam accipiant portionem, quantam eorum futurus erat pater accipere si vi-*
22 *xisset.* Cōstantinus *Harmenopulus* † *in promptuario iuris lib.*5. *tit.*8. §.16. *Vbi defuncto*, inquit, *ascendentes extiterint, & germani fratres, & filij item fratris vtroque parente iam demortui, simul omnes ad eius successionem vocantur, siue mares sint, siue fœminæ. Fratris enim filij proprij patris personam sustinent, ac percipiunt, quicquid erat pater suus, si superesset, percepturus*; *l.*4. *in fine, tit.*13. *par.*6. vbi *Gregor. glos. fin.* Et post alios tenent *Chassaneus in consuetudin. Burgundiæ, rubr.*7. *de success.* §.6. *super verbis: Et les enfans de ses freres, num.*1. *Dynus num.*15. *Cynus* 2. *par. num.* 2. *Mathesyllan.* 2. *art. principali, n.*9. *Nicolaus de Vbaldis* 2. *par. nu.* 6. *Valentinus Forsterus lib.*7. *cap.*7. *nu.*1. omnes isti in suis tractatibus de successionibus ab intestato *Aemilius Gallus in tractatu de exceptionibus vltimarum voluntatum, ante* 1. *partem, num.*112. *& seq. Michael Gras. receptar. sententiar.* §. *successio ab intestato, q.*23. *num.*3. *Petr. Gregor. Tholosan in* 3. *par. syntagmat. iuris vniuersi, lib.*45. *c.*9. *num.*12. *Hugo Donel. lib.*9. *commentar. iuris ciuilis, cap.* 3. *in fine.*

23 Amplia hanc sententiam † vt etiam procedat in proauis & deinceps personis ascēdentibus, & admittantur vna cum fratribus, sororibus, eorum earumue filiis. Primò, quia in inscriptione dictæ *Nouellæ* 127. dicit Iustinianus: *Vt fratrum filij succedant pariter ad imitationem fratrum etiam ascendentibus extantibus*; vbi dictio illa, *etiam*, notanda est, quæ multiplicatiua casuum est, vt dixi supra hoc cap. num.9. & sic proauos &
24 deinceps, comprehendit. Secundò, † quia

ascen-

ascendentium appellatione vocantur parentes maioresque nostri, à quibus geniti, & procreati sumus, *l. vltima, ff. de ritu nuptiarum, Constantinus Harmenopulus lib. 4. promptuarij Iuris, titulo 6. §. 3. Ascendentes quidem, ait, vel superioris ordinis ij sunt, quos genuerunt, cuiusmodi pater, auus, auia, quique supra hos sunt.* Tertiò, quia in dicta *Nouella* nepotes admittitur ad similitudinem & imitationem fratrum cum ascendentibus, at in dicta *Nouella 118. cap. 2. in princip.* fratres vtrinque coniuncti defuncto fratri vocantur ad eius successionem, vna cum patre, matre aut aliis parentibus, ibi: *Si igitur defunctus descendentes quidem non relinquat heredes, pater autem aut mater, aut alij parentes ei superfiut, omnibus ex latere cognatis hoc præponi sancimus, exceptis solis fratribus ex vtroque parente coniunctis defuncto.* Ergo idem quando concurrunt proaui, & deinceps ascendentes. Quartò, † quia

25 quod alibi Iustinianus vocat ascendentes, in altera parte de nostro casu tractans vocat parentes, vt patet in præfatione dictæ *Nouellæ 127. & in capite 1.* Sed appellatione parentum intelligimus non solum patres, sed etiam auos, proauos, ac deinceps omnes superiores, *l. quique 4. §. parentes, ff. de in ius vocando, l. si quis à liberis 5. §. 2. ff. de agnoscendis liberis, l. 1. §. generaliter, ff. de legatis præstandis, l. Iurisconsultus 10. §. parentes, ff. de gradibus, l. appellatione parentis 51. ff. de verbor. signification.* vbi *Ioannes Gaddeus*, & ceteri Doctores, *Franc. Connan. lib. 10. commentariorum iuris, cap. 1. num. 4.* latè *Ioannes Calninus in suo lexico, verbo, parentes.* Ergo proaui deinceps cum aliis descendentibus concurrere debent. Hanc ampliationem sequuntur *Bald in auth. defuncto, num. 9. C. ad Senatusconsult. Tertul. Matthesyllan. dicto numero 9. Nicol. de Vbaldis d. num. 6. Oliuerius Textor de successión. ab intestato, num. 77. in fine, Forsterus d. lib. 7. cap. 6. num. 1. & 2. Guillelmus Benedictus in cap. Raynutius, verbo, & vxorem nomine Adelasiam, numero 638. de testamentis.* Quicquid contrarium dicant loquentes de fratribus vtrinque defuncto fratri coniunctis, & auis & proauis *Iacobus de Bellouisu, in authent. de heredibus ab intestato venientibus, §. si vero, collatione 9.* & post alios *Chassaneus d. §. 6. super verb. Et au regard des autres biens, nu. 2. & Petrus Gregorius d. cap. 9. num. 13.*

26 Principalem sententiam primò limita † vt non procedat in nepotibus, & pronepotibus filij prædefuncti, qui cum patre, & fratre defuncti concurrere non possunt, quia priuilegium istud repræsentationis non est extendendum contra mentem legis, *auth. post fratres, C. de legitimis heredib.* Cùm etiam filiorum appellatione in materia exorbitante, qualis ista est, nepotes & pronepotes non continentur. *§. fin. instit. qui testamen. dari tutores poss. §. fin. instit. ad Senatusconsf. Orphician. Doctores in l. liberorum, 219. ff. de verbor. significatiõ.* & cum aliis *Valentinus Forsterus lib. 7. de successionibus ab intestato cap. 6. num. 4.* Ita limitant *glossa in auth. post fratres, la 2. vbi Paulus Castrens. C. de legitimis heredib. Ioannes Faber in §. item vetustas, in fine, instit. de hereditatib. quæ ab intestato deferuntur, Matthesyl. n. 13. & 14. Oliuer. Textor num. 77. in principio, in locis citatis supra num. 22. & 25. Anton. de Roselis num. 19. & Couar. num. 5. in fine, in tractatibus de succes. ab intestato, Guil. Benedict. vbi supra, num. 640. Valent. Forster. dicto cap. 6. num. 3. & 4. Michael Graff. d. quæst. 23. num. 4. & Hieronymus Treutlerus selectarum disputat. volum. 2. disp. 16. thesi. 4. littera H.*

27 Secūdò limita † quādo nepotes coniuncti sint defuncto ex vno tantum latere: nam tunc cum ascendentibus non concurrunt, licet patrem repræsentent, quemadmodum eorum pater excluderetur, si superuixisset, dicta *Nouella 118. cap. 2. in princ.* & in versiculo: *si vero cum ascendentibus*, & in *Nouellis 127. cap. 1.* ibi: *Hoc vero sancimus de illis filijs fratris, quorum pater ex vtroque parente iungebatur defuncto, Authent. defuncto, C. ad Senatusconsultum Tertul.* ibi: *Sed si cum parentibus fratres & sorores vtrinque defuncto coniuncti superfint, vocantur*, &c. vbi in omnibus istis casibus requiritur, vt frater, aut eius filii sint vtrinque coniuncti defuncto ad concurrendum cum patre defuncti, de cuius successione tractatur, Doctores in dictis iuribus, *Matthesyllanus d articulo, principio 2. num. 10.* vbi in *additione Bologninus, Nicolaus de Vbaldis d. 2. par. num. 7. Forsterus d lib 7. c. 8. num. 1. Boerius decis. 185. num. 2. Graf. vbi supra quæst. 24. Corretta, l. si quis 7. C. ad Senatusconsultum Tertul.* vbi ante Nouellas concurrebat cum auo coniunctus ex vno tantum latere. Hinc mater semper præfertur filiæ quæ ex vno tantum latere fratri defuncto coniuncta est, *Alexand. consilio 45. numero 1. lib. 7. Socinus consil. 25. in princ. volum. 3. Corneus consilio 75. num. 1. consil. 335. num. 10. vol. 1. consilio 82. numero 2. vol. 2. & cons. 95. num. 4. vol. 3.*

28 Sublimitatur, † vt non procedat limitatio ista in illis fratribus, aut eorum filiis ex vno latere coniunctis, qui defunctum fratrem aut patruum vna cum ascendente illo consanguinitatis vel cognationis iure attingunt. Puta Petrus pater duas vxores, Mariam primam, hac mortua, Ioannam habuit; ex prima Bartholomæum, ex secunda vxore Paulum filios procreauit: hic Paulus relicto patre Petro, & fratre Bartholomæo consanguineo è viuis decessit: vel quoad matrem, Francisca duos habens ma-

maritos, ex primo Bartholomæum, ex secundo Paulum concepit, postea Paulus superstitibus matre & vterino fratre mortuus est. Quæstio, est, an ex fratribus istis superstes vna cum patre aut matre ad hereditatem fratris consanguinei, vel vterini tantum defuncti admitti debeat? Et non admittendum ex dictis in numero præcedente dicendum videbatur. Sed aliqui
29 saniorem †, & æquitati veritatique plus consentaneam esse sententiam patrem in hereditate defuncti filii alteri fratri, qui defuncto coniunctus est, ex parte matris tantum præferri. Sin verò defuncti frater eius patris filius sit, patrem solum ad hereditatem non admitti, nec excludere fratrem defuncti, sed hunc vna cum patre admitti. Mouentur Iustiniani *Nouella 2. cap. 3.* ibi: *Si vero intestatus decesserit, reseruans illius partem, siquidem habuerit filios proprios, ad filios venire. Sin autem non habuerit quidem filios proprios, sit fratrum vocatio, & matris vna cum fratribus (secundum quod à nobis sancitum est) ad hereditatem venientis, & etiam firmè habentis, siue ad secundas vellet venire nuptias, siue non*: vbi Accursius verbo; *sancitum est*, inquit: *Scilicet, vt cum fratribus vocetur in virilem, cum sororibus in vnam dimidiam, in altera vero dimidia omnes sorores, per l. fin. C ad senatusconsultum Tertul. §. penult. institut. eod. sed hodie innouatur, nam cum omnibus vocatur in virilem, vt infra de nuptijs, §. quoniam, & infra de heredib. ab intest. venientibus*. Ita Accursius.

30 Verba autem † Iustiniani in *d. §. penult. instit. ad senatusconf. Tertul.* sunt: *Si vero matre superstite & fratre, vel fratribus solis, vel etiam cum sororibus, siue legitima, siue sola cognationis iura habentibus, intestatus quis, vel intestata moriatur, in capita distribuatur eius hereditas*: vbi Accursius dictionem illam; *Legitima*, interpretatur, quia sunt sorores ex vtroque parente; cognationis autem, quia sunt sorores ex matre tantum. Idem in *Nouella 22. c. 6.* alias secundum editionem *Dionysii Gothofredi cap. 26.* sancit Iustinianus istis verbis: *Vnde si pluribus existentibus filijs, moriatur vnus, siquidem habeat filios, ad illos ferri hereditatem. Si vero non habeat filios, non omnino ad fratres totum venire, sed quantum ex pacto non existentium filiorum acquirebatur generanti, hoc eum lucrari. Reliquum vero concedere in filij venire successores, siue fratres sint, siue extranei fortè (quo maximè in matre contingit) siue disponant suas substantias, siue etiam intestati moriantur*.

31 Quibus auctoritatibus † moti sentiunt Doctores dictam *Nouellam 118. cap. 2. & 3.* & dictam *Nouellam 127. cap. 1.* & dictam *Authenticam defuncto, C. ad senatusconf. Tertull.* loqui tantum, vel intelligi debere casu, quo pater, mater, auus & auia & frater & soror defuncti ex altero tantum latere extant: & huiusmodi fratres vel sorores patri, matri, auo vel auiæ, cum quibus concurrere volunt in defuncti hereditate, non attinent, tunc ascendentes præferuntur eis. Exempli gratia, Titius ab intestato moriens patrem & fratrem vterinum reliquit, isti fratri præfertur pater. Et è contra, si Titius matrem, & fratrem consanguineum, hoc est, ex patris tantum latere reliquit, ipsi mater præfertur. Quod in vlterioribus ascendentibus dicendum est. Diuersum autem est,
32 si defunctus † ascēdentes & fratres vel sorores ex altero tantum latere relinquat, qui tamen cum defuncto etiam ascendentibus sanguine sint iuncti. Hoc casu vna cum ascendentibus fratres & sorores ex vno latere concurrunt & admittuntur: veluti, Anna duos habens maritos, ex primo Antonium, ex secundo Ioannem & Franciscam concepit; Antonius post matrem vita functus auum maternum, fratrem & sororem ex matris tantum latere reliquit: hoc casu, quia tam primi, quam secundi matrimonii liberi auum maternum respiciunt, & eiusdem aui nepotes sunt, etsi diuersos habuerunt patres, quia æqualiter auo materno attinent, vna cum auo in defunctis fratri, hereditate admittendi sunt. Et ait Castrensis
33 satis † esse extraneum parentem fratri vel sorori ex altero latere tantum, qui etiam est eius filius, vel nepos, in successione filii præferri. Et quod ratio, vt admittantur, id dictet, & quod dicta Authentica defuncto ad illum restringatur fratrem, qui non attinet patri vel matri, cum quibus vult concurrere, sed quando attinet, non videtur debere repelli. Quia, quo iure ipse pater vel mater admitti vult propter solam coniunctionem, eodem iure propter eandem proprium suum filium secum admittere
34 debet. Hæc ille. Quæ quidem † ratio coniunctionis eiusdem cum patre vel auo cessat in fratre superstite non attinente patri cum quo vult concurrere. Eo itaque casu, quo fratres & sorores, licet ex vno latere sint, communem patrem respiciunt vel attingunt, tunc fratres & sorores in defuncti fratris ex vno latere hereditate, vna cum communi parente admittuntur; & idem dicendum est de nepotibus ex huiuscemodi filio. Ita tenent *Paulus Castrensis in d. Authentica defuncto, num. 2. Boerius decis. 185. nu. 4. Chassan. cons. 9. & in consuetnd. Burgund. rubr. 7. §. 6. super versic. Et au regard des aultres biens num. 3. in fine, Hieron. Schurfius cons. 5. per tot.*

centuria 1. & conf. 91. centur. 3. Valentin. Forster. in additione ad cap. 8. num. 1. lib. 7. de successión. ab intestato, posita post finem illius tractatus, pagina mihi 538. vbi dicit ita in Germania practicari, *Scharer de successión. ab intestato, tit.* 10. *de successión. ascendentium, ampliat.* 3. *Ioannes Borcholten. in tractat. de gradibus, tit. de successione ascendentium, pag.* 230. *Hieron. Treutlerus selectarum disputationum volumine* 2. *disputation.* 16. *thesi* 4. *littera E. & Vincent. de Franchis decis.* 112. *num.* 8.

Sed cum omnis ab intestato successionis
35 materia † decidenda sit ex *Nouella* 118. quę omnes anteriores leges de ea tractâtes correxit, vt in eius præfatione dicitur his verbis: *Necessarium esse perspeximus, omnes simul ab intestato cognationum successiones per præsentem legem clara compendiosa diuisione disponere. Itaque prioribus legibus pro hac causa positis vacantibus, de cætero eas solas seruari, quæ nunc constituimus*: vt bene aduertunt *Hugo Donellus lib.* 9. *commentar. iuris ciuilis, cap.* 1. *in fine, Antonius Faber in forensi vnica disputatione* posita post suum *tractatum de varijs nummariorum debitorum solutionibus, pagina* 347. *& Vulteius in principio, num.* 18. *institut. de hereditatibus, quæ*
36 *ab intestato deferuntur*. Et † per dictam *Nouellam* 118. *cap.* 2. *versic. si vero cum ascendentibus*, & *Nouellam* 128. *cap.* 1. *& dictam authen. defuncto, C. ad senatusconsultum Tertullian.* Fratres vtrinque tantum coniuncti admittantur ad fratris hereditatem vnà cum ipsorũ parentibus, dicendum sequitur fratres ex vno tantum latere cum parentibus admittendos non esse, licet coniuncti sint ea parte, qua est ille, de cuius successione tractatur, *Bald.* & Doctores communiter in *d. authen. defuncto, Michael Graf. receptarum sententiarum*, §. *successio ab intestato, quæst.* 24. *in fine, Paponius in Rhapsod. arestorum, lib.* 2. *tit.* 1. *aresto* 7. *Corneus consil.* 242. *volum.* 2. *Couarruu. in epitome de successionibus ab intestato, num.* 5. *paulò antè medium, Petrus Gregor. in* 3. *parte syntagm. iuris lib.* 45. *cap.* 9. *in fin.*

37 Cognitis iam supradictis † restat nunc, vt breuiter tractemus, qualiter inter eos hereditas diuidatur. Pone filium decessisse relictis patre & duobus fratribus, & ex altero prædefuncto fratre tribus nepotibus, inter ipsos pro personarum numero hereditas diuidenda est, vt ascendentium atq; fratrum quisque pro se æqualem portionem habeat, sed & fratrum filii portionem sui parentis accipiant ita, vt in casu proposito in quattuor partes diuidatur, quarum vnam pater, duas fratres duo superstites, alteram nepotes ex prædefuncto fratre habebunt, & sic parentes & eorum filii superstites in capita, nepotes verò ex prædefunctis filiis in stirpem succedunt, dicta *Nouella* 127. *cap.* 1. *& authen. defuncto, C. ad senatusconsult. Tertull. glos. in authen. cessante, C. de suis & legitim. hered. & in dicta authen. defuncto, Bartol. in l. post consanguineos, num.* 2. *ff. de suis & legit. heredib. Alexan. conf.* 5. *numer.* 4. *lib.* 6. *Corneus conf.* 275. *volum.* 4. *Bertrad. consil.* 125. *num.* 3. *volum.* 1. *Nicol. Vuald.* 2 *par. num.* 6. *Matthesyl.* 2. *art. principal. numero* 9. *Couarr. num.* 5. *& Valentin. Forsterus lib.* 7. *cap.* 7. *num.* 1. *&* 2. *in specialib. tractatibus de successión. ab intest. Michael Graf. vbi supra, quæst.* 23. *num.* 3. *Petrus Gregorius d. n.* 12. *Sneiduuinus ad titulum institut. de hered. quæ ab intest. deferuntur, in secundo ordine succedendi, num.* 29. *& Hieron. Treutl. d. disput.* 16. *thesi.* 4. *lit. F & G.*

38 Sed hoc † videtur limitãdum, vt nõ procedat in illis bonis filio à patre donatis, quæ pater præcipuè recuperat, & in cæteris fit supradicta diuisio. Quia huiusmodi donatio nulla est, *l.* 1. §. 1. *l. si pater filiæ* 4 *ff. de vsucapione pro donato, l. si pater* 2. *C. de inofficiosis donation. l. donationes quas parentes* 25. *C. de donation. inter virum, & vxorem, l. siue emancipatis* 18. *C. de donationibus, l.* 3. *titul.* 4. *par.* 5. & cum multis *Menoch. lib.* 3. *præsumption.* 29. *num.* 1. *Reusner. decis.* 11. *numer.* 40. *lib.* 4. & Do-
39 ctores infra referendi. Siue † quia quicquid acquirit filius patri acquirit, vt dixi supra *hoc cap. num.* 1. & esset ac si pater sibi ipsi donaret, vt post alios & communem dicunt *Iul. Clarus in* §. *donatio, quæst.* 8. *num.* 1. *Anton. Gomez tom.* 2. *resolutionum, cap.* 4. *numero fin. Ioannes Gutierez* 1. *parte de iuramento confirmatorio, cap.* 4. *numero* 2. *Montealegre libro* 2. *praxis ciuilis, cap.* 1 §. 34. *numero* 1. *Petrus Gregorius in* 3. *parte syntagmatis iuris, lib.* 28. *cap.* 9. *d. numero* 8. *Donellus lib.* 9. *commentariorum iuris, cap.* 5. §. *Ex hoc iure, in princip. & Ioachimus Beust. in l.* 1. *num.* 120. *ff. de iure iurando.*
40 Siue † quia inter patrem & filium nulla cadit ciuilis obligatio, *l. frater à fratre* 38. cum ibi notatis per Doctores, *ff. de condictione indebiti, l. Imperator.* 59. *ff. ad senatusconsultum Trebel.* cum enim vterque pro vnica persona reputetur, *l. fin. in fine, C. de impuberum & alijs substitution.* & latius notaui supra *lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 4. *& cap.* 7. *à numer.* 1. & inter obligantem & obligatum debeat esse distinctio personarum, *l. Vranius* 71. *in principio, ff. de fideiussoribus*, meritò inter eos non potest esse ciuilis obligatio: nam patria potestas de iure ciuili est, *l. nam ciuium* 4. *ff. de his, qui sui vel alieni iur. sunt*, ideoque filio non potest pater facere donationem, quam præcisè conseruare teneretur, *Anton. Faber lib.* 7. *coniectur. iuris, c.* 11. *& to.* 1. *iurisprudentiæ Papin. tit.* 8. *princ.* 7. *illat.* 10. *& to.* 2. *de erroribus pragmatic. decade* 41. *errore* 4. *pag.* 790.

Schi-

Schifordegherus lib. 2. ad Antonium Fabrum tract. 15. quæst. 4. in princip. quò respexisse videtur *Vaconius à Vacuna lib. 4. declarationum iuris, declaratione 57. n. 11.* omissa alia ratione *Vaudi*
41 *lib. 1. q. 4.* Et licèt donatio ista † iureiurando firmari nequeat, vt volunt *Paulus Castrensis consilio 345. num. 3. lib. 1. Bald. Castrens. Fulgos. & Corneus* relati per *Anton. Gabriel. lib. 3. commu. nium, tit. de donationibus, conclus. 4. n. 4. Cevallus in speculo communium, quæst. 12. n. 6. Thesaur. decis. 32. num. 10. vers.* Et quamuis, *Burgos de Paz consi. 14. n. 5. & seq. Iacob. Cuiacius consultatio. 16. Anto. Faber dicto errore 4. per totum, & Scipio Gentil, lib. 3. de donationibus inter virum*
42 *& vxorem, c. 25.* Communis tamen † & recepta opinio est, vt iuramento firmetur, vt cum multis tenent *Anto. Gabr. d. conclus. 4. n. 1. & 2. Menoch. lib. 3. de successhon. creation. §. 29. num. 14. Gutierrez dicto cap. 4. num. 4. Fachineus lib. 3. controuers. iuris, cap. 77. Ierem. Setser. lib. 2. de iuramento, cap. 12. num. 6. Surdus de alimentis, tit. 9. q. 2. n. 20. Petrus Gregor. dicto lib. 28. cap. 11. n. 4. Molina tom. 2. de iustitia & iure, tractat. 2. disputat. 289. ad finem, Sanchez lib. 6. de matrimon. disputat. 11. num. 2. Guid Pap. quæst. 146. Aluar. Valasc. consultatio 5. num. 19. & 20. tom. 1. Ioseph. Ludouic. decis. Perusin. 71. num. 19. par. 2. Magonius decis. Florentina 18 num. 1. Antonin. Thesaur. d. num. 10. in prin. Vincen. Caroti. decis. 62. n. 10. Amatis decis. Marchiæ. 51. num. 16. Viuius decis. 453. num. 1. lib. 3. decis. 514. num. 36. & seq. lib. 4.*
43 *& Milanensis decis. Siciliæ 3. n 37.* Sed † hanc tacitam cōditionem subintellectam habet, si donatarius donatori superuixerit: nam si donatarius prius decesserit, nulla est, & omne donatum reuertitur ad donatorem, per *l. à marito 18.* cum similibus, *C. de donat. inter vir. & vxor.* dicunt DD. statim citandi: nam etsi iuramento vallata sit, iuramētum sortitur naturam, & conditiones contractus cui adiicitur, *l. fin. C. de non numerata pecun.* ita asserunt *Bald. consi. 29. lib. 1. consi. 252. lib. 2. & consi 294. lib. 3. Dec. consi. 240. lib. 1. Socin. sen. consi. 65. col. penult. vol. 1. Corn. consi. 126. num. 3. vol. 1. Paris con. 86. num. 48. lib. 3. Siluan. consi. 40. num. 20. Mantua consi. 243. vol. 2. Portius consi. 112. n. 46. & Grammat. decis. 103. n. 75.* & acerrimè
44 *Scipio Gentil d c. 25.* Cum donatio † facta filiofamilias æquiparetur donationi inter virū & vxorē factæ, & sic vtraque sit vnica lege prohibita, vt in *l. donationes quas parentes. 25. C. de donation. inter vir. & vxor.* Ideoque de vna ad aliam valet argumentum, prout in simili ita arguit *Roman. consi. 277. num. 1. Dueñas regula 219. vers. Pro qua opinione, Thesaur. d. decis. 32 num. 10. & Vincen. de Franc.* infrà referendus. Et in terminis donationis factæ filio vel filiæfam. iuratæ, quæ præmortuo donatario reuertatur ad donantem, tenet idem *Decius consi. 536. num. 8. & consi. 659. num. fin. vol. 2. Menoch. consi 84. per totum*, præcipuè *d. num. 10. lib. 1. & Gerar. Maynard. decis. Tholos. 89. n. 1. decis. 90. per totam, lib. 2.* Et sic concludendum videtur bona à patre donata inter eum & filios non esse diuidenda, sed integra ad patrem perueniri debere,
45 Limitatio ista † adhuc reijcienda est: quia si vera fuisset, nihil operaretur iuramentum: quoniam eo secluso donatio inualida inter coniuges confirmatur obitu donatoris præmorientis, nec reuocantis, *l. Papinianus. 23. l. cum hic status. 32. §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. l. 1. l. 2. l. donationes quas parentes. 25. C eod. tit c. fin. eod. l. 4. tit. 11. p. 4.* & vtrobique DD. *Paris. consi. 118. d. num. 5. lib. 1. Purpurat. consi. 394. num. 13. in fin.* & post alios *Sanchez d. lib. 6. de matrim disputat. 14. per totam & Cardinalis Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis conuentionibus, tit. 7. d. num. 1. lib. 21.* Et
46 quamuis † iuramentum regulariter sortiatur naturam contractus, cui adijcitur, secundùm dictam *l. fi. C. de non numerata pecunia*: hoc tamen intelligendum est, quando ea cum ipso iuramento compatibilis est; quod hic contingere non potest, cum ea donatio de se inualida, & reuocabilis esset secundùm *Seraphin. de priuilegijs iuramenti, priuilegio 71. num. 52.* Vel melius dic, iuramētum sequi naturam primordialem contractus, non verò accidentalem, vt cum multis probant *Roland. à Valle consi. 6. num. 37. lib. 1. Couar. in cap. quamuis pactum, 1. par. §. 4. n. 1. de pactis, lib. 6. & Gutierrez 1. par. de iuramento confirmatorio, cap. 37. num 2. & 3.* At donatio inter coniuges ex sui natura primordiali erat valida & irreuocabilis. nisi accidentariè iuris prohibitio aduenisset, quare iuramento adiecto ad pristinum statum restituitur, irreuocabilis effecta, vt respondet *Sanchez d. lib. 6. disputat. 11. num. 3. in medio.* Aliter respondent *Franciscus Viuius n. 15. & Mantica num. 9. & 10.* in locis infrà citandis. Vnde
47 † licèt donatarius præmoriatur, non redit ad donatorem res donata, vt loquentes de iurata donatione inter virum & vxorē dicunt post *Crauet. Alciat. Guidonem Pap. Mandel. Albens. Roland. à Valle, Purpurat.* vtrumque *Gabr. Bursatū, Cottam, Cephalum. Gaillum Couarruu. Minchacam, & Gutierrez, Antoninus Thesaurus dicta decis. 32. num. 13. versiculo, Contrarium*, & cum *Gregorio Lopez, Seraphino*, & aliquibus ex relatis *Sanchez dicto n. 13. Mantica dicto lib. 21. tit. 9. per totum.* Et loquentes de iurata donatione filiosamilias facta, quæ non reuertatur ad patrem præmoriente filio, dicunt *Gutierrez 1. parte de iuramento confirmatorio, cap. 4. num. 8.* & relati per *Thesaurum vbi suprà, Viuius decis. 421. per totam, lib.*

X 2 3. vbi

3.vbi num. 16.plures Doctores refert. Quod
48 rectius † procedit attenta *l. 17.Tauri*,quæ eſt *l. 1. tit.6. lib.5. Recop.* vbi valet donatio à patre facta filio in poteſtate exiſtenti, vſq; ad tertiam & quintam bonorum partem, etſi eam poſſit reuocare; quæ ſi expreſsè reuocata non fuerit, morte patris confirmatur, licèt nulla interuenerit traditio, *Caſtillo in dict.l.17.in princip.* vbi *Anton.Gomez n. 5. & 8. & Tellus Fernandez num 1.Matien. in dicta l.1.gloſ.3.num.1.Duenas regula 223.limit. 5.& Montealegre lib.2.praxis ciuilis,cap.1.§. 34. num. 2.& 3.* Et ſic patet filios æqualiter ſucceſſuros cum patre etiam in bonis per ipſum donatis fratri mortuo,vt late in terminis probat *Vincen.de Franh.deciſ.59.per totam, parte 1.*

49 Hæc omnia procedunt † attento iure communi: Regio tamen dicendum eſt, quæſtionem in hoc capite diſputatam procedere minimè poſse, cùm fratres eorumque filij ad prædefuncti fratris hereditatem admitti nequeant, quoties defuncto ſuperſunt parentes, vt probatur in *l.6.Tauri*,quæ eſt *l.1.tit.8.lib.5. Recopil.* & expreſsiùs in *l.7. Tauri*: *El hermano* (inquit) *para heredar ab inteſtato à ſu hermano, no pueda concurrir con los padres ò aſcendientes del defuncto*: hodie *l.4.tit. 8.Recop.* quibus corriguntur dicta *Nouella 118.cap.2. dicta Nouella 127. cap.1. Authentica defuncto, C.ad Senatuſconſ.Tertul.l.4.tit.13.par. 6.*& aduertunt Regnicolæ in dictis legibus, & per conſequens filij fratrum non poſsunt parentum perſonas repræſentare ad concurrendum cum auis & cæteris aſcendentibus, quemadmodum nec eorum parentes, ſi ſuperuixiſsent, cum eis non concurrerent.

SVMMARIVM.

1 *Repræſentatio vltra tertium gradum in tranſuerſalibus non progreditur.*
2 *Inter patrueles ceſſat repræſentatio, quando de alterius patruelis agitur ſucceſſione.*
3 *Patruus excludit nepotes ex fratre, cùm de ſucceſſione nepotis ex altero fratre tractatur.*
4 *Amplia dictum n. præcedentem, etſi patruus ex vno tantùm latere, patrueles verò ex vtroque coniuncti ſint defuncto, & num. ſeq.*
5 *Principalem ſententiam extende, etiam ſi lege municipali gradus computetur ſecundùm ius Canonicum.*
6 *Patruus iſte in omnibus bonis indiſtinctè ſuccedit, bonorum ſeparatione non facta.*
7 *Dicta etiam in tutelæ & retractus, ſecus in maioratus materia procedunt.*

CAPVT XXIV.

Vtrum filij patrui mei, ideſt, patrueles mei, perſonam patris repræſentent ad concurrendum cum altero patruo meo ſuperſtite in hereditate mea, vel an à patruo excludantur.

1 QVæſtio iſta † facilis eſt, quia repræſentatio ultra tertium gradum, cùm de tranſuerſalis agitur ſucceſſione, non progreditur: in tertio uero gradu,cùm de patrui, amitæ,auunculi, ſiue materteræ hereditate tractatur, repræſentationi locus eſt, *Nouella 118.cap.3.Authen, poſt fratres la 1.C. de legitimis heredibus, l.6.tit.13. par.6. Roland à Valle conſ.100. num.10. lib.1. Crauet. conſ.127.num.3 Menoc.lib.4.præſumption.95. n. 13.Theſaurus deciſ.65 n.3.& Vincen.de Franchis*
2 *deciſ 157.num.3.* At fratres patrueles† uulgò *primos*, reſpectu defuncti, de cuius ſucceſſione diſputatur, ſecundùm ciuilia iura in quarto ſunt gradu, *§.quarto gradu* 5.cum ſimilibus, *inſt de gradibus*. Ergo ceſſat repræſentatio, & per conſequens proximus admittitur dicta *Nouella 118.cap.3. §.1. Si verò neque fratres* (inquit Iuſtinianus) *neque filios fratrum, ſicut diximus, defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hereditatem vocamus,ſecundùm vnuſcuiuſque gradus prærogatiuam, vt viciniores gradu ipſi reliquis præponantur*. d. *Auth poſt fratres*, & ſic patruus defuncti, qui proximus defuncto eſt, cùm in tertio gradu inueniatur, *§.tertio gradu* 4.inſtit. de gra-
3 dib. cognat. Quod † iure Codicis ita erat deciſum per *l. auunculo 6. C commun. de ſucceſſion. Auunculo priori*, dicunt Imperatores, *qui eſt in tertio gradu quàm conſobrino, qui ſequentem occupat, deferri ſucceſſionem inteſtati, certi iuris eſt.* Vnde fratres iſtos patrueles parentis perſonam non repræſentare, & à ſucceſſione defuncti excluſos eſse dicunt *Bart.Bald.* & cæteri Doctores in dicta *l.auunculo, Decius conſ.444.num.1.2.& 3.vol.2. Burſat.conſ.170. num.28.& 29.lib.2. Boerius deciſ. 302.num,1. & 2. Roias in epitome ſucceſſionum, cap.5.num.21.& cap.32.num.22. Parladorus lib. 2.rerum quotidian.cap.15.n.1.Dominus don Ioannes del Caſtillo lib.3.quotidian.controuerſ.c.19. n. 85.*& plenè *Gaſpar Theſaurus q.forenſi 63.li.2.*
4 Hoc etiam accipiendum eſt † etſi patruus ex vno tantùm latere ſit coniunctus,fratres autem patrueles ex vtroque latere defuncto attingant: tam poſt fratres, fratrumq; filios hæc coniunctionis qualitas non ſpectatur, *Nouella 118.cap.3. Vnde conſequens eſt*

ait

(ait Imperator) *vt si fortè præmortuus frater, cuius filij viuunt, per vtramque partem nunc defuncta personæ iungebatur, superstites autem fratres per patrem solum forsan, aut matrem ei iungebantur, præponantur istius filij proprijs thijs, licet tertio sint gradu (siue à patre, siue à matre sint thij, siue masculi, siue fœminæ) sicut eorum parens præponeretur, si viueret. Et ex diuerso* &c. *Nouella* 127. *cap.* 1. *vers. hoc vero sancimus*; & *auth. cessante, C. de legitimis heredib.* & vtrobi-
5 que † Doctores in *Authen. post fratres, l.* 1. *C. eodem tit. Azo in summa ad titulum C. communia de successionib. num.* 6. *Bart. in l.* 2. §. *legitima, num.* 1. *ff. de suis & legitimis heredib. Gregor. Lopez in l.* 5. *glos.* 1. *tit.* 13. *par.* 6. *Anton. Gomez in l.* 8. *Tauri num.* 8. *Couar. in epitome de successionib. ab intestato, num.* 9. *Matienc. in l.* 5. *glos.* 1. *num.* 8. *tit.* 8. *lib.* 1. *Recop. Purpurat. consi.* 96. *numer.* 2. & 4. *vol.* 1. *Hieron. Gabriel cons.* 133. *num.* 3. & 4. *Paul. Granu. in theorem.* 15. *pag.* 89. *Caualcan. decis.* 9. *nu.* 90. *par.* 2. & *Iacob. Cutacius consultat.* 4. Quod procederet, etiam si lege municipali gradus computaretur secundum ius Canonicum: nam licet attento eo in pari sint gradu, sunt tamen in inæquali de iure ciuili, vt dicit *Decius consil.* 333. *à numer.* 1. *volum.* 1. & *d. cons.* 444. *à num.* 3. *vol.* 2. & *Hieron. Zanchus cons.* 169. *vol.* 1. *vltim. volunt. diuersorum.*

6 Neque expectandum est † vtra ex familia bona proueniant: nam indistinctè patruus in omnibus bonis succedere debet, nec bonorum separatio facienda est, eum solum inter fratres, eorumque filios talis separatio facienda eaueatur secundum *Bellaperticam in auth. itaque C. communia de successio. col.* 2. *in medio, vers. sed quæritur, Bolognin. ad Matthesyllan. de succes. ab intestato, art.* 3. *n.* 19. *Gregor. Lop. in l.* 6. *glos.* 1. *tit.* 13. *par.* 6. *Ant. Gomez in d. l.* 8. *Tauri, num.* 8. *in fine, Guil. Benedict. in cap. Raynuntius, verbo, & vxorem nomine Adelasiam, num.* 665. *de testam. Couar. vbi supra num.* 8. *versic. Tertio, Matienço d. glos.* 1. *num.* 12. *Parlador. d. cap.* 15. *num.* 2. *vers. sed neque.*

7 Omnia hæc † quemadmodum in hereditatis successione, ita in materia tutelæ, & retractus procedunt, vt dicam infra *lib.* 3. *cap.* 2. & *cap.* 15. Ad causam tamen maioratus non pertinebunt, cum in eis vltra filios fratrum repræsentatio locum habeat, *l.* 40. *Tauri*, quæ est *l.* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recop.* & latius dicam infra *d. lib.* 3. *cap.* 4.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex fratre vel sorore parentes non repræsentat ad excludendum patruum vel auunculum eius, de cuius tractatur successione, secundum aliquorum opinionem, & numeris seqq. vsque ad* 8. *sed reprobatur à num.* 9. *Intellectus Nouella* 118. *cap.* 3. *versic.* Huiusmodi vero priuilegium, & *à n.* 28.

2 *Intellectus dicti cap.* 3. *vers.* quandoquidem igitur, & *n.* 37. & 38.

3 *Dictio ista*, tunc, *extremitatem temporis significat.*
Dictio, tunc, *restrictiua est, & ad alium casum extendi non potest. Declara n.* 35. & 36.

4 *Intellectus dicti cap.* 3. *Nouella* 118. *versic.* Si verò neque fratres, & *n.* 17. & *seqq.*
Dictio, neque, *est copulatiua, & ampliatiua.*

5 *Clausula*, Sicut diximus, *est repetitiua præcedentium cum omnibus conditionibus & qualitatibus suis.*

6 *Repræsentatio ideo introducta fuit, ne remotior excludatur à proximiori, vide num.* 39. *vbi reprobatur.*

7 *Iura repræsentationem concedentia loquuntur, quando nepos pro parte tantum non à toto patruum excludit.*

8 *Repræsentatio iure fictionis introducta est secundum aliquos. Sed reproba num.* 41.
Repræsentatio non admittitur, nisi in casibus à iure expressis.

9 *Intellectus Nouella* 118. *cap.* 3. *versic.* Illud palam est, *vsque ad num.* 15.

10 *Mantica intellectus refertur.*
Priuilegium frustra imploratur, qui iure communi facere potest.

11 *Intellectus Mantica conuincitur, & nu.* 12. *cum duobus seqq.*

12 *Inter pronomina*, Ille, illa, illud, & Iste, ista, istud, *differentia est, vt* Ille, *longiori*, Iste, *autem propinquiori spatio intelligatur.*

13 *Dictio*, etiam, *casum magis dubitabilem exprimit, & minus dubitabilem implicat.*

14 *Dictio*, similiter, *repetitiua est præcedentium cum eadem qualitate.*

16 *Nouella* 118. *cap.* 3. *in fine, versic.* si vero neque fratres, *pro hac parte ponderatur.*

17 *Dictio*, neque, *est copulatiua & disiunctiua quoad diuersos effectus negatiuos & affirmatiuos, & num. seq.*

19 *Diuus Augustinus defenditur contra Alciatum.*

21 *Authen. post fratres l.* 1. *C. de legitimis heredib. non conuenit Nouella* 118. *cap.* 3. *vers.* Illud palam est, *ex qua sumpta est secundum Manticam; sed reprobatur num. seq.*
Originali magis quam exemplo creditur.

22 *Authenticarum auctoritas nulla est, nisi quatenus cum Nouellis conueniunt.*

23 *Nepos ex fratre defuncti licet in tertio gradu sit, quo etiam est patruus magnus, per repræsentationem sit proximus.*
Responsioni Mantica satisfit, & num. 24.

25 *Remotus virtute repræsentationis cum proximiore concurrit.*

26 *Repræsentatio non solum ad concurrendum, verumetiam ad excludendum admittitur.*

27 *Do-*

27 *Doctores principalem affirmatiuam sententiam tenentes referuntur.*

30 *Dictio,* solum, *est taxatiua, & omnium aliarum personarum exclusiua. In dicta Nouella* 118. *cap. 3. vers.* huiusmodi vero priuilegium, *quæ differentia sit, vt dicatur,* soluni filiis, *aut,* solis filiis.

31 *Intellectus dicti cap. 3. versic.* sed & ipsis fratrum filiis, *& n. 34.*

32 *Dictio,* sed &, *in facto diuersitatem, in iure identitatem à casu præcedente denotat.*

33 *Dictio,* sed, *coniunctiua est, quando altera dictio,* &, *subintelligitur; disiunctiua est, quando sola remanet, & non subintelligitur dictio,* &.

40 *Per repræsentationem remotior cum proximiore aliquando concurrit, in eodem existens gradu maiorem accipit portionem, aliquando omnem capit hereditatem.*

CAPVT XXV.

An nepos ex fratre vel sorore patrem repræsentet ad excludendum patruum, vel auunculum eius, de cuius successione tractatur.

1 REpræsentationem denegandam †, ac per consequens exclusionem dicendum videtur. Primo, per *Nouell.* 118. *cap. 3. vers. Huiusmodi verò. Huiusmodi verò priuilegium* (inquit Iustinianus) *in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum & fœminarum filijs aut filiabus, vt in suorum parentum iura succedant.* Et quia probabiliter potuit dubitari, an hoc priuilegium filiis fratrum sine distinctione sit concessum, siue cum propriis patruis, siue cum patruis defuncti succedant, subiunxit: *Sed & ipsis fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus, quando cum proprijs vocantur thijs,* hoc est, patruis.

2 Secundò † probatur ex dicto *cap. 3. vers. Quandoquidem. Quandoquidem igitur,* ait, *fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum succedentes locum, soli in tertio constituti gradu, cum ijs, qui in secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur.* Quare hoc priuilegium prælationis expressè restringit, nō solum, vt filiis fratrum dumtaxat competat, sed etiam vt tunc locum habeat, quando cum propriis patruis succedunt, vt patet ex dictis duobus locis: ergo si succedant cum patruis defuncti, priuilegium lo-

3 cum non habet. Quia dictio illa, *tunc,* dicti *cap. 3. vers. sed & ipsis,* non solum extremitatem temporis significat, *l. lecta* 40. cum ibi notatis, *ff. de rebus creditis, l. vxori vsumfructum* 35. *de vsufructu legato, l. si is legatum est* 4. §. 1. *ff. de conditionib. & demonstrationib.* vbi *Socin. in princip.* notat *Roman. consil.* 19. *num.* 2. *& cons.* 134. *numer.* 6. & cum *Socino & Ruino Ioannes Vincent. Honded. consil.* 58. *num.* 76. *lib.* 1. sed etiam ita restringit, vt ad alium casum extendi non possit, *Ancharan. consil.* 356. *nu.* 3. *versic. Tertio, Alciat. consil.* 44 *num.* 27. *& consil.* 91 *num.* 9. *lib.* 9. *Syluester Aldroband. consil.* 29. *nu.* 6. *Crauet. consil.* 98. *num.* 5. *Roland. à Valle consil.* 56. *num.* 19. *lib.* 3. *Cephal. consil.* 390. *num.* 55. *& seq. & cum multis Surd. consil.* 236. *nu.* 13. *vol.* 2. *Thesaurus decis.* 162. *numer.* 6. *vers. quasi dicat Iustinianus,* & cum aliis dixi in *cap. sequente, n.* 4.

4 Tertiò † probatur ex dicto *cap.* 3. §. 1. alias *vers. si vero. Si vero neque fratres* (dicit dicta *Nouella*) *neque filios fratrum* (*sicut diximus*) *defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hereditatem vocamus, secundum vniuscuiusque gradus prærogatiuam, vt viciniores gradu ipsi reliquis præponantur: si autem plurimi eiusdem gradus inueniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditas diuidatur, quod in capita nostræ leges appellant.* Vbi æqualiter ad hereditatem admittit Iustinianus eos, qui in eodem, parique gradu sunt, quoties defunctus fratres & filios fratrum copulatiuè nō reliquit: cum dictio, *neque,* copulatiua & implicatiua sit, *Ias. in l. miles, num.* 18. *ff. de re iudicata, Vincen. Honded. consil.* 14. *numer.* 81. *lib.* 2. & sic supponit Iustinianus, quod si defunctus reliquerit filios fratrum, succedant in capita vna cum patruo defuncti, de cu-

5 ius successione tractatur. Hoc denotat † in illis verbis: *sicut diximus;* vbi in verbis præcedentibus illius capituli hoc repræsentationis priuilegium nepotibus concessit, quando cum patruis concurrunt, & sic in isto versiculo locutum Iustinianum intelligendum est, cum verba: *sicut diximus:* sint repetitiua præcedentium cum omnibus conditionibus, & qualitatibus suis, *l.* 1. §. *hoc edicto,* vbi notat *Bart. ff. de postulando, Alexan. consil.* 13. *num.* 4 *& consil.* 176. *num.* 6. *lib.* 7. latè *Parisius consil.* 80. *numer.* 49. *& seq. vol.* 2. *& consil.* 21. *num.* 37. *& seq. vol.* 3. *Cephal. consil.* 16. *num.* 25. *lib.* 1. *Vincent Honded. consil.* 49. *num.* 14. *consil.* 86. *nu.* 11. *lib.* 2. *& Borgnin. Caualcan. decis.* 3. *num.* 23. *par.* 3. & alii relati infra in *c. sequen. te, num.* 46.

6 Quarto, † ratio propter quam filii in locum patris subrogantur, est, ne patruus vti defuncto proximior excludat nepotes vti remotiores ab hereditate patrui, vt communis Doctorum opinio dicit, de qua disputaui supra *lib.* 1. *cap.* 8. *à n.* 1. Sed patruus & nepos isti respectu defuncti sunt in tertio gradu, *l.* 1. §. *tertio gradu* 5. *l. iurisconsultus* 10. §. *tertio gradu* 14. *ff. de gradibus,* §. *tertio gradu* 4. *instit. de gradibus cognationum.* Ergo cessat ratio, & per consequens repræsentatio, cum cessante ratione legis cesset eius dispositio,

vt

vt dixi supra hoc libro, cap.6.num.9. in princ.

7 Quintò: † iura repræsentationem concedentia loquuntur, quando nepos pro parte tantùm, non à toto patruum excludit, vt dicunt Alex cons.123.n.2.vers.Bene facit,lib.1. Capicius decis. 21.num. 10.& Mantica infrà citandus,num.36.vers.Ad illud verò in medio. Sed si in nostro casu admitteretur repræsentatio, maxima patruo sequeretur iniuria, vt à toto excluderetur, quod nequaquam admittendum est.

8 Sexto: † repræsentatio iure fictionis introducta est, secundùm Cephal. cons. 431. num.29.lib.3.& cons. 439. num. 9 lib. 4. Tiber. Decian cons. 7.num.85.lib.1.Menoch. cons. 200. num.42.lib. 2 Honded.cons.70.num. 16. lib. 1. Montier à Cueua decis. Aragoniæ 36. num. 46. & cum alijs dixi suprà lib.1 cap. 6. à num. 3. & ideò admitti non potest, nisi in casibus à iure expressis, vt post Nicolaum de Matarenis in l. vlt. C. de iurisdictione omnium iudic. Emanuel Costa 1. parte de patruo & nepote, num. 18. Aluar. Valasc. de iure emphyteutico quæst.50. n. 6. in fine, velazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, glossa 16. num.4.& cum alijs notaui dicto cap. 6. num. 6. & 7. Sed repræsentatio expressè concessa non est nepotibus ex fratre volentibus excludere patruum defuncti, de cuius agitur successione. Ergo ipsis concedenda non est. Hanc principalem sententiam defendunt Romanus consil. 196. incipit: Præmissa consulentium decisio,& sensit Hieron Gabriel consil.335. num. 1. in fine & in fine consiliu lib. 1. & expressè Cardinalis Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis conuentionibus lib. 23.tit. 30.à num.33.

9 His tamen non obstantibus † contrariū dicendum est, videlicet nepotes ex fratre personam patris repræsentantes patruum magnum excludere ab hereditate proprij patrui. Primò ex Nouella 118. cap. 3. versic. Illud. illud palàm est (inquit) quia thijs defunctis masculis & fæminis, siue à patre, siue à matre præponuntur, si etiam illi tertium cognationis similiter obtineant gradum. Ex quibus verbis constat, quòd filij fratrum patruis defuncti præferantur; etiamsi illi sint in tertio gradu cognationis.

10 Sed contra hoc † insurgit Mantica vt suprà, num.35.vers.Neque obstat. sic dicens: Non possūt intelligi (scilicèt dicta verba) vt filij fratrum Præponantur theois defunctis, vt loquitur: nam ridiculum est dicere, quòd defunctis præferantur: & ideo debent intelligi, quòd illis defunctis, præponantur alijs collateralibus, qui sunt vlteriores in gradu, non quidem ex priuilegio,sed ex iure communi: quia cum defunctis patruis fratrum filij tertium cognationis obtineant gradum, proximiores existunt: nam frustra priuilegium imploratur, cum ius commune locum habeat, l.1. in fine, ff. ad municipalem, l. 1. C.de thesauris lib.10. Ferdinan. Loazes in l. filiusfamilias, §. Diui, num.42. ff. de legatis 1. Rum. cons. 136. num. 5. in fine, & num. 12.lib. 2. Crot. cons. 136. num.22.& 25.& Surd cons.215.num.23. lib. 2.

11 Ista Manticæ consideratio † sustineri non potest: nam cùm in versiculo sequente dicat Iustinianus, non existentibus fratribus aut filijs fratrum cæteros secundùm cuiusque gradus prærogatiuam admittendos esse, ita vt proximior remotiorem excludat, & in eodem gradu existentes in capita ad hereditatem vocandi sint: inde non est credendum eandem sententiam, & non aliud in dicto versiculo, illud palàm est, dicere, voluisse, cum hoc modo intellectus superfluitatis notam fugere nequeat, quàm ipse increpauerat in l.vnic.§. quibus, in princip. C. de nouo Codice faciendo. Præte-
12 reà † id suadent verba illa: Si etiam illi tertium cognationis similiter obtineant gradum: & aliter intellecta sustineri non possent: nam pronomen, Illi, non debet referri ad subintellectos sub illo verbo: Præponuntur, hoc est, adnepotes ex prædefuncto fratre illius, de cuius agitur successione, sed ad theos, cùm apud bonarum litterarum auctores,& Grammaticos pronomina: Iste, &, Ille, hoc differant, quo Iste, propinquiori, Ille autem longiori spatio intelligatur: exemplum: Petrus & Ioannes æstimandi sunt, quorum ille scientia, iste verò virtute præcellit: vbi Petrum scientificum, Ioannem verò virtuosum confitemur: vide Laurentium Vallam libro 2. de elegantia Latina ca-
13 pit.4. Pro hoc facit † dictio illa: Etiam, cuius natura est, vt casum magis dubitabilem exprimat, & minus dubitabilem implicet, l. etiam. 18. ff. soluto matrimonio, glossa, verbo, Ecclesiæ. in Clement. 2. de Hæreticis, Decius in l. qui se patris, num. 11. C. vnde liberi, Purpurat. cons 12.num 14. Crauet. cons. 294. num. 7. vers. Septimò pondero, Menoch. ib. 2. de arbitrarijs, centuria 1.casu 68. num.40. & Surd. consil. 303.num.15.vol.3. Et sic de patrui magni exclusione expressè Iustinianum locutum dicendum est, qui est casus magis dubitabilis.

14 Consideranda † etiam est contra Manticam dictio illa: Similiter, quæ repetitiua est præcedentium cum eadem qualitate, Ruinus cons. 169. num. 23.vol.4. Caualcan. decis. 5.num.14. par.1.& Surdus decis.88.nu. 15. Ergo intelligendum est Iustinianum locutum de illis qui in tertio quoque gradu sunt, & sic de nepotibus ex fratre,& in dicto versiculo, Si etiam illi, &c. de patruis defunctis, qui similiter in tertio quoque gradu sunt, & alioqui similitudo in nihilo

fuisset

fuisset, & superflue loqueretur.

15 Nec me conturbat† verbum illud: *Defun-ctis* à *Mantica* perpensum: nam adiectiuum illud non regitur à substantiuo illo, *thijs*, quasi thij fuissent defuncti, & constituant vnum datiui casum dependentem à verbo illo: *Præponūtur*: imò sunt duo separati casus, quorum ille, *thijs*, à verbo, *præponuntur*, & iste, *defunctis*, ab altero ablatiuo absoluto, *thijs*, regatur, quasi diceret: *Illud palam est, quia thijs qui sunt superstites, defunctis* (scilicet aliis thiis de quorum successione agitur) *masculis & feminis, siue à patre siue à matre præponuntur*. Vel si mauis dic, verba ista: *Thijs defunctis*, esse in datiuo casu, sed non easdem imò diuersas constitui personas, quia verbū illud: *thijs*, intelligitur de thiis superstitibus, & regitur ab illo: *Præponuntur*, & adiectiuum illud: *Defunctis*, regitur à subintellecto verbo: *Qui sunt*, ad ostendendum illos, de quorum hereditate tractatur, esse nepotes ex prædefuncto fratre illorum qui concurrere volebant cum aliis nepotibus ex fratre illius, de cuius successione disputatur, quasi diceret Iustinianus: *Illud palàm est, quia thijs qui sunt, defunctis masculis & feminis siue à patre siue à matre, de quorum agitur successione, præponuntur*. Quod clariùs vnico verbo dici poterat hoc modo: *Quia thijs defuncti masculis & feminis*, &c. vt benè legit Dionysius Gothofredus in sua editione.

16 Secundò† probatur principalis sententia ex dicta *Nouella* 118. *cap*. 3. *in fine*: *Si verò* (asserit Nouella) *neque fratres, neque filios fratrum sicut diximus, defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hereditatem vocamus, secundùm vniuscuiusque gradus prærogatiuam, vt viciniores gradu, ipsi reliquis præponantur. Si autem plurimi*, &c. vbi propinquiores excludunt remotiores, & in pari gradu existentes iuxta personarum numerum, hoc est, in capita ad defuncti hereditatē admittuntur, quoties defunctus neque fratres, neque filios fratrum reliquerit. Hic autem defunctus filios fratrum reliquit. Hic autē defuuctus filios fratrum reliquit. Ergo patruus defuncti, & eorum patruus magnus cum eis concurrere non potest.

17 Nec obstabunt considerationes, † quas in contrarium feci suprà, *num*. 4. & 5. quia licèt dictio, *neque*, sit copulatiua, vt ibi dixi, non ideò tamen affirmandum est, omnes deinceps à latere cognatos propinquiores excludere remotiores, vel si in pari gradu sint, iuxta personarum numerum ad defuncti hereditatem admittendos esse, quoties defunctus ille fratres & filios fratrum omes simul superstites nō reliquerit, etsi filij fratrum tantùm viuos reliquerit. Quia dictio, *neque*, est copulatiua & disiunctiua quoad diuersos effectus negatiuos & affirmatiuos, expressa negatiua copulatiua est, quatenus vtrique ex copulatis virtutem æqualem tribuat, *Vincentius Honded. cons*. 14.

18 *n*. 81. *lib*. 2. Et quemadmodum † si patrui & nepotes simul superstites excluderent omnes deinceps à latere cognatos, ita eorum quilibet, siue tantùm fratres, siue tantùm nepotes ex fratre reliquerit defunctus: quia copula illa negatiua requirit, vt vtrūque absit, sicut copula affirmatiua, vt vtrumque adsit, desiderat, vt locus sit dispositioni; si enim alterutrum tantùm sit, vitiatur dispositio, & locum non habebit *l. si quis ita stipulatus*. 129. *ff. de verbor. obligation.* vbi Doctores communiter, & sic ista copulatiua negatiua requirit, vt omnes fratres, & filij fratrum mortui sint, vt cæteri cognati admittantur, in terminis aduertit

19 *Caualc. decis*. 25. *n*. 5. *par*. 4. Ista dictio † negatiua, *neque*, in nostro casu habet implicitè affirmatiuam disiunctiuam, vt fratres, aut nepotes admittantur ad defuncti hereditatem, & cæteros deinceps à latere cognatos excludant. Vnde filij fratrum, licèt soli sint, excludunt cæteros cognatos, ac per consequens patruos magnos: & in hunc sensum intelligerem *Diuum Augustinum in sua Grammatica* dicentem, dictiones, *nec*, *neque*, esse disiunctiuas, quem refert, & aliter intellectum reprobat *Andreas Alciat. in l. sæpè*. 53. *num*. 2. *ff. de verbor. signification*. Et verba illa:

20 † *Sicut diximus*: non sunt intelligenda prout retuli suprà *num*. 5. sed dupliciter intelligi possunt vel de filijs fratrum vtrinq; coniunctis defuncto, alioqui repræsentatio cessaret, dicto *cap*. 3. *vers*. *Et ex diuerso*, *Nouella* 118. vel de filiis fratrum nō solùm quandò cū proprijs thijs, hoc est, fratribus vtrinque coniunctis defuncto concurrunt, vt in dicto *cap*. 3. *vers*. *Sed & ipsis fratrum filijs*: Verumetiam quando Soli sunt filij fratrum, dicto *cap*. 3. *vers*. *Illud palàm est*, & probo latè capite seq. Nam licèt in dicto versiculo interueniebant thii pro thijs, in proposito nō considerantur: quia non sunt proprij thij, quales sunt fratres defuncti, de cuius agitur, successione, & agnoscit Iustinianus in vers. *Vnde consequens est*, ibi: *Proprijs thijs*, & in dicto *vers*. *Sed & ipsis*, ibi: *Quando eum proprijs vocantur thijs*: ideò illi patrui magni nuncupantur in *l*. 1. §. *quarto gradu*, *l*. *Iurisconsultus* 10. §. *quarto gradu* 15. *ff. de gradibus*.

21 Tertiò † probatur ex *auth. post fratres la* 1. *C. de legitim. heredib.* in illis verbis: *Hi autem fratrum filij, cùm pares sint defuncti fratribus, præferuntur proculdubio eiusdem defuncti patruis, & alijs similibus*: vbi expressis verbis nepotes ex fratre excludunt patruos defuncti. *Sed Mantica dicto tit*, 30. *num*. 36. *in princip*. respondit

dit Irnerium glossatorem antiquum dictam autenticam in libro Codicis secundùm intellectum suum inseruisse, qui legis condendæ non habuit auctoritatem, & sic ad *Nouellarum* librum esse recurrendũ: quia originali magis quam exemplo credendum est, *Auth. si quis in aliquo documento, C. de edendo, l. Sempronius.* 47. vbi *Bart. Bal.* & cæteri Doctores, *ff. de legat.* 2. In *Nouel-*
22 *la* † tamen 118. *cap.* 3. hoc non est ita decisum, & per consequens dictam *auth.* post patres pro hac parte allegari non posse, cùm earum auctoritas nulla sit, nisi quatenus cum *Nouellis* conueniunt, vt dicunt *Donellus lib. 1. commentar. iuris ciuilis, c.* 11. §. *Volumina hæc, Alberic. Gentil. lib 3. lectionum cap.* 11. *& Niell. disputat. feudali 2. thesi 5. littera* C. Replicatur Irnerium dictum versiculum: *Illud palàm est*: illius *Nouellæ* 118. *cap.* 3. ex quo *Authenticam* citatam deduxit, rectè percepisse, vt latè probaui hoc capite, à num. 10. Vnde *Manticæ* responsionem eneruari constat.

23 Quartò, † licèt patruus defuncti, & nepos ex istius fratre sint ambo in tertio gradu, vt dixi in hoc capite, n. 6. filius tamen fratris locum patris sui subingrediens ex iuris interpretatione proximior intelligitur, dicta Authen. post fratres, ibi: *cùm pares sint defuncti fratribus*. Et quemadmodum proximus remotiorem excludit, ita & nepos ex fratre patruum excludere necessè est. *Mantica* vbi suprà, *nu.* 36. *in fine* dicit filium fratris locum patris ingredi, & proximiorem intelligi, quando superstite defuncti fratre de patrui agitur successione. Diuersum autem esse, quando defuncti frater decessit, & filius fratris cum patruo defuncti concurrit: nam tunc in locum patris sui non succedit, vt in totum excludat patruum, qui est in eodem pa-
24 rique gradu. Sed hoc † falsum est, & non solùm ex regula generali, qua Iustinianus filiis fratrum concessit, vt in parentum locum succederent, dicendum erat eos excludere patruos defuncti: verum specialiter & expressè decreuit in dicto §. *Illud palàm est*, vt etiam si nepotes isti non concurrerent cum propriis thiis, hoc est, fratribus defuncti, sed cum patruo magno, hoc est, patruo defuncti, parentum personam repræsentarent, & sic eum a successione excluderent.

25 Quintò, † quamuis frater superstes in secundo, & nepotes ex altero prædefuncto fratre in tertio sint constituti gradu, *l.* 1. §. *secũdo gradu* 4. & *seq. l. Iurisconsultus.* 10. §. *secũdo gradu* 13. *& seq. ff. de gradibus & adfinibus*, §. *secundo gradu* 3. *& seq. instit. eod. tit.* & per consequens videretur dicendum patruum in hac successione vti proximiorem ex regula ordinaria nepotibus esse potiorem, nihilominus virtute repræsentationis cum eo in stirpes concurrunt, dicta *Nouella n.* 18. *cap.* 3. Et si hoc procedit cum proximiori, rectiùs à maioritate rationis dicendum est cum remotiori.

26 Et si dixeris † argumentum istud nostro casui rectè applicari non posse: quia repræsentatio illa ad concurrendum, & non ad excludendum à successione admittitur, & sic est minus nociua, cùm frater, cuius locum filius subingreditur, si superesset, cum altero fratre concurreret; secus autem est in nostro casu, vbi repræsentatio ista in totum patruum magnum excludit. Respondetur, quòd concursus vel prælatio nascitur ex eo, quòd generaliter Iustinianus admiserit filios fratrum ad repræsentationem, & quemadmodum ipsa operatur, vt remotior cum proximiori concurrat, ita, vt in eodem existens gradu remoueat à successione eum qui in eodem est, & qui aliàs erat successurus; ex regula enim illationes deducuntur, & secundùm eam casus contingentes deciduntur, non verò è contra ex illatione regula constituenda est. Sicque Iustinianus suam regulam præ oculis habens deduxit in dicta *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. illud palàm est*, nepotem ex prædefuncto fratre in successione patrui proprii excludere patruum magnũ, sicut si excluderet pater istius nepotis, si superesset, vt dictum remanet.

27 Hanc principalem sententiam † non sic perpensã tenet *Iacob. de Bellouis. in authen. de heredibus ab intestato venientibus in* §. *reliquũ, vers. Casus breuis, Bart. in l.* 2. §. 1. *ff de suis & legit. Cynus 3. parte, num.* 10. *Rosel. num.* 121. *& Nicol. de Vbaldis 3. parte, num.* 6. *in tractatibus de successionibus ab intestato, Bald. Salicet. Castrens.* & Doctores communiter in *auth. post fratres la* 1. *C. de legitim. heredib. Curtius in 3. par. de feudis, num.* 59. *Bald. consil.* 101. *num.* 1. *lib.* 4. *Ruinus consil.* 159. *num.* 6. *& consil.* 191. *num.* 2. *lib.* 1. *Marian. Socin. consil.* 126. *num.* 20. *lib.* 1. latè *Francisc. Bec. consil.* 81. *& Hieron. Gabriel consil.* 1. *à num.* 23. *lib.* 2. *Cumia in cap. Regni si aliquem, de success. feudi, in vers. Proximior, num.* 26. *& seq. Marcus Anton. Peregrin. de fideicommissis, art.* 20. *num.* 4. *Caualcan. decis.* 9. *num.* 92. *parte* 2. *& Philip. Paschalis* 4. *parte de viribus patriæ potestatis, cap.* 9. *num.* 18.

28 Non obstant † argumenta pro contraria parte adducta: & non primum ex dicta Nouella 118. *cap.* 3. *vers. Huiusmodi vero priuilegium*, iuncto *vers. Sed & ipsis fratrum filiis*: quia aduertendum est Iustinianum in dicto cap. 3. à versic. *Si autem defuncto*, vsque ad dictum versiculum, *Huiusmodi verò pri-*

uilegium, exclusiuè dixisse filios fratrum præmortuorum cum fratribus defuncti concurrere, & tantam ex hereditate percepturos portionem, quantam eorum parentes acciperent, si superstites fuissent, dum fratres superstites & præmortui sint vtrinque coniuncti defuncto fratri, de cuius successione tractatur, alioquin qui ex vno tantùm latere coniuncti essent, excluderentur à dicta successione per vtrinque coniunctum fratrem, & eius filios, & è
29 contra. Posteà † in dicto versiculo, *Huiusmodi*, quia aliquis dubitare poterat, an huiusmodi repræsentationis priuilegium cōpeteret tantum nepotibus ex fratre, quando cum patruis concurrerent, secus autem si inter patrueles solos, hoc est, fratrum filios de patrui successione disputaretur, dixit Iustinianus: *Huiusmodi verò priuilegium in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum, & fœminarum filijs aut filiabus, vt in suorum parentum iura succedant*: vbi inter fratrum filios, solos, hoc est, sine patruorum concursu, repræsentationem concessit: vbi aduertendum est non dixisse Iustinianus: *Solùm præbemus fratrum masculorum & fœminarum filijs, aut filiabus*, sed ita, *Solis præbemus*, &c. vbi adiectiuum illud, *Solis*, maiorem continet energiam & declarationem.
30 Si quidem † dictio, *solùm*, idem est ac *tantùm*, *tantommodo*, Cicero Philippica 4. *Nos nunciationem solùm habemus, Consules etiam inspectionem*; & libro 2. de legibus: *De vna re solùm à dissident, de cæteris mirificè congruunt*; & sit taxatiua & omnium aliarum personarum exclusiua, *Decius consilio 479. numero 2. volum. 2.* & sequitur *Tiberius Decianus consilio 29. numero 45. libro 2.* habeatque implicitam negatiuam respectu aliarum, *Tiber. Decianus* ibi *numero 46. Vincent. Hondedeus consilio 22. numero 39. lib. 2.* quod ita generaliter minimè dicendum est, cùm descendentes in infinitum parentum personas repræsentent, vt dictum remanet *hoc libro, cap* 8. Adiectiuum verò, *Solis*, accipiendum est pro incomitatis filijs, aut filiabus, vt in illo *Ciceronis libro 3. officiorum*; *Cui quum visum esset vtilius, solùm se, quàm cum altero regnare, fratrem interemit*; & tunc Iustinianus alijs personis non negat repræsentationem, sed filijs aut filiabus fratrum, & si nulli supersint patrui, eam etiam concessit, & dixi in *capite sequente, num.* 25. Sub-
31 sequitur † idē Iustinianus persequētia verba, *Sed & ipsis fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus, quando cum proprijs vocantur thijs masculis & fœminis, siue paterni, siue materni sint*, non ad limitandum dictum versiculum. *Huiusmodi vere*, qui perfectus est, sed ad declarandam sententiam quam dixerat suprà, à versiculo, *Si autem defuncto* vsque ad dictum versiculum, *Huiusmodi verò*, exclusiuè, vt patet ex illo subsequente versiculo, *Si autem cum fratribus defuncti etiā ascendentes (sicut iam diximus)* scilicet in principio dicti capituli 3. *ad hereditatem vocantur, nullo modo ad successionem ab intestato fratris aut sororis filios vocari permittimus*: Sed quia inter declarationem istam & sententiam illam Iustinianus aliam inseruit de repræsentatione admittenda inter solos filios fratrum in dicto versiculo, *Huiusmodi verò priuilegiū*; ideò necessè ipsi visum fuit, sententiam quàm latè à dicto versiculo, *Si autem defuncto*, dixerat, breuissimis verbis repetere in dicto versiculo, *Sed & ipsis fratrum filijs*, ne, si fortè non repeteretur, existimaret aliquis ex dicto versiculo, *Si autem cum fratribus*, locutum non fuisse in dicto versiculo, *Huiusmodi verò priuilegium*, de solis fratrum filiis. Et latiùs de intellectu dicti versiculi, *Sed & ipsis*, vide infrà in *cap. sequente à num.* 68.

32 Hæc nostra consideratio † fulcitur ex illa dictione, *Sed &*: quoties enim ponitur dictio, *Sed*, denotat diuersitatem in facto & in iure ab eo quod dictum est in versiculo præcedente, *Bartol in l. qui vsumfructum, num. 1. ff. de verbor. obligat. Lallius Taurellus ad Catonem & Paulum super l. 4 vers, Sed videamus, ff. eod. titulo. Matien. in l. 2. glos. 1. num. 5. tit. 4. lib. 5. Recop Paulus Parisius cons. 45. num. 8. lib. 3. & Surd. cons. 315. num. 1. & 2 vol. 3.* At dictio, *Sed &*, denotat diuersitatem in facto, & in iure identitatem, *l. 2. vbi glos. verbo, fortius, ff. ne quis eum qui in ius vocatus, l. sed etsi 25. & ibi glos. 1. ff de petitione hered. glos. fin. in l. patris & filij ff. de vulgari & pupillari substitut.* Doctores vtrobique, *Decius cons. 336. num 3. vol. 1. & cons. 386. num. 7. vol. 2. Mandel. Albens. cons 142. num. 6. vol. 1. Connan. lib 6. commentar. iuris, cap 1. num. 6.* Et quam-
33 uis † aliquando dictio, *Sed*, modò coniungat, modò disiungat, ita tamen est intelligenda, vt disiungat, quando sola remanet, & non subintelligitur altera dictio, Et: coniungat verò, quando subintelligitur illa dictio, *Et*, vt videre poteris ex *Antonio Augustino lib. 2. emendationum iuris, cap. 1. à pagina 69. Iacobo Cuiacio libro 15. obseruationum, cap. 19 & lib. 25. c. 10. & Ioan. Roberto lib. 1. animaduersionum, cap. 21.* Cùm igitur in dicto vers. *Sed & ipsis*, loquatur de filiis fratrum, quando cum patruis concurrant, & repræsentationem concedit, secundum est in dict. vers. *Huiusmodi verò priuilegium* locutum fuisse Iustinianum de repræsentatione quæ inter solos fratrum filios sine patruorum concursu procedit.

34 Ex dictis patet, † dictionem illam, *Tunc*,

dicti

dicti versiculi, *Sed & ipsis*, non esse taxati-
uam & extensionis impeditiuam in illum
sensum, quasi filii fratrum personas paren-
tum repræsentent tantùm, quando con-
currunt cum fratribus defuncti; non verò
quando cum patruis defuncti, vt dixeram
suprà *num.* 3. sed esse taxatiuam in alium
sensum, videlicet, vt non concurrant cum
fratribus defuncti, quoties iste superstites
parentes reliquerit, sed tunc, quando fra-
tres superstites, & ex alijs prædefunctis ne-
potes tantùm reliquerit (licèt postea *Nouel-
la sua* 127. *cap.* 1. Iustinianus in melius sen-
tentiam hanc emendauit, vt dixi hoc *libro,*
35 *cap.* 23. *num.* 14. *&* 15.) Imò † quando dictæ
considerationes non fuissent adductæ re-
sponderi poterat, dictionem, *Tunc*, exten-
sionem non impedire, quando de testatoris
vel legislatoris constat contraria volunta-
te, secundùm *Gozadin. cons.* 64. *in fine, Parisius
cons.* 92. *num.* 60. *& seq. lib.* 2. *Socin. iun. cons.* 114.
num. 29. *lib.* 1. *& cons.* 181. *num.* 54. *lib.* 2. *Cephal.
cons* 196. *num.* 33. *Tiber. Decian. cons* 1. *num.*
148. *lib.* 1. & *Manticam lib.* 3. *de coniecturis vl-
tim. voluntat. tit.* 14 *n.* 10. Vel quando exten-
36 sio † fieret ad casum similem expresso, vt
voluerunt *Bart.* & cæteri Doctores in *l.
Gallus*, 1. *§. & quid si tantùm*, *ff. de liber. &
posth. & Petr. Surd. cons.* 236. *num.* 46. *vol.* 2.
Quicquid in contrarium dicant *Menoch. cōs.*
152. *num.* 41. *lib.* 2. *Rmin. iun. cons.* 80. *num.* 18.
& cons. 110. *à num.* 33. *lib.* 1. *& Vincen. Honded.
cons.* 8. *num.* 39. *lib.* 1. Voluntas expressa Iusti-
niani fuit in dicta *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. Il-
lud palàm est*, vt nepotes ex prædefuncto
fratre patruum defuncti excluderent, vt la-
tè remanet probatum *à num.* 9. Ergo re-
præsentationem concessit, & noluit per il-
lam dictionem, *Tunc*, eam excludere. Et
hoc modo intellecti versiculi dicti *capituli*
3. reducuntur ad debitam concordantiam,
& verborum inculcatio & superfluitas vi-
tatur.

37 Secundo argumento contrario respon-
detur † dicto *cap.* 3. *versic. Quandoquidem*,
Nouellæ 118. subsistendum non esse in ver-
bis illis: *Quandoquidem igitur fratris & sororis
in filijs tale priuilegium dedimus, vt propriorum
parentum succedentes locum, soli in tertio consti-
tuti gradu, cum ijs qui in secundo gradu, ad here-
ditatem vocentur*, sed prosequendum sequen-
tibus: *illud palàm est*, &c. ideò in editioni-
bus benè correctis ante dictionem illam,
quando, apponitur punctus ad notandum
principium periodi, & post verbum, *vocen-
tur*, apponitur virgula ista (,) quam com-
mam nuncupamus, ad ostendendum ora-
tionem non esse perfectam, & sic prosequi-
tur cum littera paruula, *illud palàm est*, Inten-
38 tio Iustiniani fuit † per argumentum de
maiori ad minus probare nepotes ex præ-
defuncto fratre debere præferri patruis de-
functi, de cuius tractatur successione, & il-
lud insinuat dictio illa, *igitur*, quæ illatiua
est, *glos.* 1. *in §. fin. instit. de inofficioso testamento*,
quasi Iustinianus diceret: *Quandoquidem
fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt
in propriorum parentum succedentes locum, soli in
tertio constituti gradu, cum ijs qui in secundo gra-
du sunt ad hereditatem vocentur, illud igitur pa-
làm est de patruis magnis dicendum: quia thijs de-
functi masculis & feminis, siue à patre siue à
matre præponuntur, si etiam illi tertium cognatio-
nis similiter obtineant gradum.* Et secundùm
istum intellectum potius pro nostra quàm
contra nostram sententiam adduci debet.

Neque obstat dicta *Nouella* 118. *c.* 3. *versic.
Si verò neque fratres*, pro contratia parte ad-
ducta suprà *num.* 4. quia versiculus ille no-
stram sententiam probat, vt dixi supra à *n.*
16. vbi cōsiderationibus cōtrarijs satisfeci.

39 Quarto argumento contrario responde-
tur † rationem ob quam repræsentationis
beneficium fuit concessum, non esse, ne
remotior à proximiore excluderetur, si re-
præsentatio deficeret: quia si illa vera fuis-
set, sequeretur inter nepotes ex diuersis fi-
lijs, & inter nepotes solos ex diuersis fratri-
bus cessare repræsentationem; & tamen
contrarium veriùs est, vt probaui suprà
hoc *lib. cap.* 15. & probabo infrà in *cap seq.*
Sed vera ratio fuit, vt nepotes ex filijs siue
ex fratribus eas consequantur portiones,
quas eorum parētes, si superuixissent, erant
percepturi, vt dixi supra *lib.* 1. *cap.* 8. *à num.* 7.
40 Hinc venit, † vt aliquando qui remotior
est, per repræsentationem in alterum proxi-
miorem gradum ingrediatur, & cum pro-
ximiore concurrat, veluti patruus & ne-
pos; aliquando verò, vt qui in eodem pari-
que gradu sit, maiorem portionem perci-
piat, quam singuli ex illis qui in eodem
gradu sunt, veluti inter nepotes ex diuer-
sis filijs, aut fratribus, qui gradu pares, nu-
mero tamen dispares existunt, vt dixi in
dictis capitulis Aliquando etiam, vt qui in
eodem gradu sit per repræsentationem
proximior fiat, & omnem capiat heredita-
tem, scilicet inter nepotem ex fratre, &
patruum defuncti, vt in hoc capitulo pro-
41 baui. Ex dictis patet † falsam esse maio-
rem quinti contrarij argumenti dicentem
Iura repræsentationē concedentia tantùm
loqui, quando nepos pro parte dumtaxat,
non à toto patruum excludit, & per con-
sequens cessare argumentum illud quod
ea maiori propositione nititur.

Vltimo argumento satisfit, negando
eius minorem propositionem, vt latè per
integrum hoc caput disputaui; nec verum

est repræsentationem esse fictionem, imò dicendum est priuilegium esse, vt latè dixi supra *lib.2. cap.6. à numero 8.*

SVMMARIVM.

1 *Patrueles soli an in capita vel in stirpes patruo succedant, in capita à n. 1. in stirpes verò à n. 15. defenditur.*
Digestorum, Codicis & Institutionum iure in capita succedunt.

2 *Lex correctoria ad alios casus quàm in ea expressos non extenditur.*

3 *Intellectus Nouellæ* 118. *cap.3. vers.* Sed & ipsis, *& à num.* 19.

4 *Dictio* tunc, *taxatiua est, & importat dispositionem limitatam & restrictam solùm ad casum in quo loquitur.*

5 *Intellectus dicti cap.3. vers.* Huiusmodi verò priuilegium, *& n.* 21.
Frustra precibus imploratur quod iure communi sibi concepit.

6 *Ratione legis deficiente cessat eius dispositio.*

7 *Repræsentationi locus est inter eos qui è defuncti stirpe, sobole, ac progenie sunt. Et patrueles non sunt de sobole & progenie patrui. Resp. num.*

8 *Patruus vel auunculus patri matriuè ex vtroque parente coniunctus in successione nepotum ex fratribus non præferuntur alteri patruo vel auunculo ex vno tantùm parente coniunctis.*

9 *Casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis.*

10 *Repræsentatio non habet locum, nisi in casibus vbi est successio & in agnatis non est successio. Resp. à num.* 83.

11 *Iniuria nulla est, si in capita patrueles succedant, nasceretur tamen, si in stirpes admitterentur.*

12 *Ius pro pluribus in vniuersum constitutum est.*
Fauore alicuius quod introductum est, non debet in eius damnum retorqueri.

13 *Pro hac parte auctoritas Theophili & Harmenopuli consideratur.*

14 *Doctores referuntur qui in capita succedere dicunt.*

15 *Patrueles solos in stirpes patruo succedere defenditur, & num. seqq.*
Lex generaliter loquens, generaliter intelligi debet.

16 *Legem non distinguentem nec nos distinguere debemus.*
Lex quod non dicit, nec non dicere debemus.
Repræsentationis priuilegium indiuiduum est.

17 *Lex generaliter loquens per aliam ipsius legis partem, vel per aliam legem declaratur.*

18 *Ex generali ratione, vt filij fratrum in locum suorum parentum succedant, descendit, vt patruis magnis præferantur, & inter se in stirpes succedant.*

19 *intellectus Nouellæ* 118. *cap. 3. vers.* Sed & ipsis.
Dictio, Sed, *in facto & in iure diuersitatem dictio.* Sed &, *in facto diuersitatem, in iur identitatem significat.*

20 *Dictio,* Sed, *quando coniunctiua est, subintelligitur altera dictio,* Et.

21 *Exceptio firmat regulam in cæteris omnibus casibus non exceptis.*
Pro principali sẽtentia adducitur dicta Nouellæ 118. *cap.3. vers.* Huiusmodi, *iuncto vers.* Si autem.

22 *Obiectio contra considerationem ex dictis versiculis, & eius responsio.*

23 *Ponderatio ex dicto vers. Huiusmodi, ibi:* Solis præbemus, *&c.*
Differentia inter aduerbium, solùm, *& adiectiuum,* solis.

24 *Nepotes ex duobus filijs plures, & numero dispares in stirpem succedunt, & quare.*

25 *Ratio vbi eadem, idem ius est.*

26 *Cur plures nepotes ex diuersis filijs in stirpem, & ex diuersis fratribus in capita succedant, & de ratione differentiæ secundum Donellum, ex qua conatur respondere quarto nostro argumento, & n. seq.*

28 *Ius nouum & singulare ad consequentias & similes casus producendum non est.*

29 *Responsio Donelli locum habet ante Nouellam Iustiniani, sed non post eam. Qua ratione descendentes & transuersales in stirpes succedãt, eodem n. &* 30.

31 *Nepotes ex diuersis fratribus, vt agnati, tamen in parentum locum & gradum vocantur ex priuilegio Iustinianeo.*

32 *Intellectus Nouellæ* 118. *cap.3. vers.* Quandoquidem, *& numeris seqq.*

33 *Patruus magnus concurrebat cum nepote ante Nouellam Iustiniani*

34 *Patruus magnus excludebatur à nepote ante Nouellam Iustiniani secundùm aliquos, sed reprobantur.*

35 *Descendentes cur à successione hereditatis excludant ascendentes in eodem æquè gradu existentes & n* 36.

37 *Sententia dicti versic.* Quandoquidem, *est iuris noui dispositio, & antea aliter erat dispositũ.*

38 *Andreas Fachineus conuincitur.*

39 *Vt nepos ex fratre cum proximo patruo concurrat, vel patruum magnum excludat, opus est priuilegio, secus inter solos patrueles. Declara num. seq. Eo ipso quod filij fratrum in locum parentum succedunt, nascitur, vt cum patruo proximo tãtum, vel inter patrueles solos in stirpes succedatur, & patruos magnos excludant, etiamsi Iustinianus specialiter non cauisset, ibidẽ.*

41 *Intellectus Nouellæ* 118. *c.3. vers.* Vnde consequens est, *& num. seqq.*

42 *Obiectio contra intellectum & eius responsio, & num.* 43.

44 *Intel-*

44 *Intellectus dicti capituli 3. eiusdem Nouella, vers.* Si vero neque fratres, *& numeris seqq.*
45 *Obiectio Doctorum, & eius responsio n. 46. & 47. Referens intelligi debet cum omnibus relati qualitatibus, dicto n. 45.*
46 *Clausula,* sicut diximus, *est relatiua praecedentium cum omnibus qualitatibus, & conditionibus antecedentibus.*
48 *Donelli & Rittershusij considerationes contra supradictum versic.* Si verò neque fratres, *& num. 49. 50. & 51.*
52 *Considerationibus Donelli & Rittershusij satisfit, & num. seqq.*
57 *Bartoli ponderatio pro hac parte adducitur.*
58 *Intellectus l. qui complures. 32. ff. de vulgar. & pupillar. & n. 62. & 63.*
59 *Responsio Zasij ad Bartolum conuincitur.*
60 *Responsio Hothomani approbatur, & num. seq. Eiusdem hominis hereditas variè quandoque pro casuum & personarum varietate, modò in stirpes, modò in capita diuiditur.*
63 *In rebus certis non est locus coniecturis.*
64 *Doctores tenentes, in stirpes patrueles solos successuros, referuntur.*
65 *Materia successionum ab intestato iuxta Nouellam 118. tantùm, abrogatis omnibus legibus anterioribus decidenda est.*
66 *Accursius reprobatur.*
67 *Pro expresso habetur quod sub clarorum verborum compendio etiam potest comprehendi.*
68 *Intellectus Nouellæ 118. cap. 3. vers.* Sed & ipsis, *& numeris tribus sequentibus. Dictus versiculus intelligi debet, quando fratris filij cum patruo & auo ad successionem alterius patrui admitti desiderat.*
69 *Ratio iuris repugnat huic intellectui, & quare nihilominus Iustinianus ita decreuerit.*
70 *Dictus versiculus,* Sed & ipsis, *correctus fuit Nouellæ 127. in præfatione, & in cap. 1. & qua ratione.*
71 *Dictio,* tunc, *quomodo intelligenda sit in dicto vers.* Sed & ipsis.
72 *Alius intellectus Caualcani, & tribus numeris seqq.*
76 *Patrueles soli ante Nouellam Iustiniani in capita succedebant, sed post eam in stirpes succedunt.*
77 *Quare olim patrueles in stirpes non succedebant, & hodie succedant.*
78 *In stirpes succedere quid sit. In stirpes successio opponitur successioni in capita.*
79 *Irnerius defenditur.*
80 *Casus in quo militat ratio expressis, non dicitur omissus, sed expressus.*
81 *Quod virtualiter inest, & ex expressis resultat, pro expresso iudicatur. Quod sub expresso consecutiuè venit, pro expresso habetur.*
82 *Quemadmodum nepotes soli auo in stirpes succedunt, & hic casus comprehensus est virtualiter in Nouella 118. ita dicendum est de solis fratrum filijs.*
83 *Sententia, vt in suis & agnatis non sit successio, quomodo sit intelligenda, & n. 84. & 85.*
84 *Lex 12. tabularum refertur, & explicatur.*
85 *Iure Digestorum & Codicis quoad successionem melioris conditionis erant sui quàm agnati. Iure Pratorio & Nouellarum in agnatis datur successio.*
86 *Non est in potestate patruelium, an ex proprio, vel an ex parentum iure succedere velint. Ex concursus euentu non pendet an patrueles in locum parentum succedant, necne. Suus heres quis sit.*
87 *Nepotes inter se auo succedentes non peioris, sed melioris conditionis sunt quàm agnati.*
88 *In parentum locum succedere est introductio fauorabilis. Ferendus est casus ex dubio euentu contingens, vt vtiliùs patruelibus aliquando sit in capita succedere, propter certitudinem priuilegij in stirpes eos admittentis, quod ipsis frequentiùs vtiliùs est, & num. 89.*
89 *Leges non debent pendere ex incerto reru euentu*
90 *Ius gradui concessum ex succedentium numero & personis non est immutandum.*
91 *Non debet esse melioris conditionis filius quàm pater, si viueret.*
92 *Theophilus interpretatur, & Constantini Harmenopuli auctoritati satisfit.*
93 *Iure Regio patrueles in capita tantùm admittũtur.*
94 *Opinio Azonis correcta est per l. 8. Tauri, secundùm Antonium Gomecium, sed reprobatur numeris sequentibus.*
96 *Leges Fori non seruantur, nisi quatenus vsu cõprobatæ fuerint.*
97 *Leges Partitarum à Ferdinando Tertio inceptæ, & ab Alfonso Nono Regibus absolutæ & perfectæ, non fuerunt seruatæ vsque ad tempora legum Tauri.*

CAPVT XXVI.

Patrui hereditas inter solos fratrum filios, hoc est, patrueles, an in capita, vel in stirpes diuidenda sit: & iure communi in stirpes contra communem opinionem, Regio verò in capita est diuidenda.

1 Vix illa in iure nostro quæstio est, quæ aut foro aut in scholis interpretũ & Doctorum contentione agitata sit, de qua in hoc capitulo disputabimus. Duplicem opinionem inuenio, vna, quod in capita, altera est, quòd in stirpes patrui hereditas inter fratrum filios solos diuidatur; & pro vtraque plurima argumenta considerari possunt. Pro prima opinione facit primò, quòd non solùm Digestorum iure in

in capita succedunt, *l.2.§.hæc hereditas,ff. de suis & legitimis,l.1.§ vlt.ff si pars hered.petatur, Iul. Paulus Iurisconsult.lib.4.sententiar. tit. 8.§. 19.Vlpian.in fragmenis,titul.26.§.4.Caius lib.2. institutionum,titulo 8.§.regulariter 7.* & idem Decij Imperatoris rescripto procedat,*l.3.C. de legitimis heredibus*: verum & à Iustiniano Imperatore idem sit decisum, *l. lege duodecim tabul. 14. §. in his igitur 1. versic. Illo procul dubio obseruando, l fin.§. cùm autem tertio gradui, versiculo, Illo etiam obseruando, C. eodem tit.§.si plures 5. instit de legitima agnator.*
2 *successìon.*Sed hoc ius † correctum non est *Nouella 118.cap.3. versiculo, Si autem, & §. si verò,*vbi tantùm fratrum filios concurrentibus fratribus defuncti succedere colligitur, & nihil apertè de fratrum filijs solis inter se succedentibus dicit, & latiùs infrà numeris sequentibus probabitur. Ergo illis decisionibus antiquis standū est, cùm correctoria lex ad alios casus extēdi nō possit, quā quoad expressos in ea,*l. præcipimus. 32. in fine, C.de appell.l.1.C.de iure dotium, l. sancimus.27.C.de testamentis* & cum multis notaui supra *hoc libro.cap.14.n.10.*
3 Secundò † probatur ex dicta *Nouella 118. c.3. vers.Sed & ipsis: Sed & ipsis*(inquit) *fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus, quando cum proprijs vocantur thijs siue masculi,siue feminæ,siue paterni,siue materni sint:*vbi successio in parentum iura tribuitur sub conditione,si cum patruis succedant. Tolle conditionem,& hæc in stirpes successio sublata erit,argum.*l.1.vers.Huius,ff.de officio eius, l. si procuratorem 8. §. si ignorante, iuncto §. igitur seq.ff.mandati,*maximè,cùm dici soleat, jus nouum & correctorium extendendum non esse, vt notaui præcedente num. Et
4 pro hac parte † dictio illa: *tunc*, considerāda est, quam nostri taxatiuam dicunt, *l.filius 4. in fine,*vbi *glossa, ff.de condition.& demonstration.glossa verbo : tunc,in c.cùm in cunctis 7.de electione*, & sic importat dispositionem limitatam & restrictam solùm ad casum in quo loquitur, vt post *Bursatum cons.337. n.75.li.3.Menoc.cons.393.n.47.vol.4.Caualcan. decis.16.n 11.p.3.*& cum *Ancharan. Alciat. Aldobran.Crauet.Roland.à Valle, Cephalo, Antonino Thesauro & Surdo* dixi in *cap.præcedente nu. 3.*
5 Tertiò:† in eadem *Nouella 118.c.3. versic. Huiusmodi vero priuilegium*, Iustinianus hoc ius nouum pro fratrum filiis constitutum priuilegium & beneficium appellat. Porrò nec beneficium, nec priuilegium esse potest, nisi cū vocantur fratrum filii aut præferuntur iis casibus, quibus antea aut non vocabantur,aut ita vocabantur, vt nō præferrentur. Cur enim priuilegio indigeant eo casu,quo iam sit iis communi iure consultum,vt ex propria persona admittantur? *l.1.in fine,ff.ad municip.l.1. C.de thesauris,li.10.* & cum *Loazes,Rumo Croto & Surdo* notaui in capitulo præcedēte,*n.10* Atqui iam in hoc capite,*nu.1.*dixi ius vetus patrueles in capita ad patrui hereditatē admittere. Ergo in eam rem nullo priuilegio aut beneficio opus fuit.
6 Quarto:† deficiente legis ratione, cessat eius disposito.*l.quod dictum.32.ff.de pactis, l. ex facto 43.ff.de vulgari & pupil. l in omnibus causis.68.ff.de regul.iuris,*& cum aliis iuribus *Tiraquelo, Parisio, Mandello, Franchis, Caualcano & Donello* dixi suprà *hoc lib. c. 6.n 9.* At hic deficit ratio, quæ in stirpes successionē exposcit, quando concurrunt patrui, videlicet,quia qui gradu remotiores sunt patruo, sine illius iniuria in capita vocari non possunt,*dicta l.3.C.de legitim.heredibus*: non enim ex sua admittuntur,cùm proximi non sint, sed ex patris persona succedūt. Ergo eius iure vti debent, alioquin à patruis excluderentur,vt latius dixi suprà *lib.1.c.8.à n.1.* At si fratrū filii soli sunt, nulli fit iniuria, si viriles partes fiant, quia omnes ex persona sua vocātur,quippe proximi pariter,& æquales gradu sunt, & exclusionis metus cessat.
7 Quintò: † tunc in stirpes diuisioni locus est, cum ad eos hereditas defertur, qui è defuncti stirpe,idest,sobole ac progenie sūt: *arg. §. cùm filius 6. instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur*, patrueles siue filii ex fratribus non sunt è defuncti patrui sobole. Ergo non potest procedere repræsentatio,& per consequens neq; in stirpē diuisio.
8 Sexto:† licèt dicta *Nouella 118.c.3.vers.Vnde consequens est*,frater vtroque parente coniunctus,eiusque filius fratri vno tantum parente coniuncto,eiusque filiæ præferatur: non tamen ideo dici possit in successione filiorum fratris, vel sororis patruum vel auunculum patri matriuè ex vtroque parente coniunctum præferri patruo vel auūculo patri matriue ex vno tantum parente coniuncto, vt probat *Bart.in l.2 §.legitima, ff. de suis & legitim. Iacobus Cuiacius consultatione 4.& tit.11.li.2. de feudis:*nimirum, quia distinctionem,quam inter fratres, fratrumque filios Iustinianus adhibuit,eandē non adhibuerit inter patruos & auunculos. Ergo † quicquid à Iustiniano pro omisso habendū est,ad aliū casū non est extendendū sed iuris antiqui dispositioni est reliquendū *l.cōmodissimè 10.cū sim.ff.de liber.& posthum. Mascard. de probat. conclus.1136.n.1.Mantica li.3. de coniecturis vltim.voluntat.tit.19.n.8.Menoch. cons.232.n.6.li.3.Vincen.Honded.cons.1.n 23.li. 1.Surd.cons.553.n.35. vol.4.& Petrus Barbos. in l.si cùm dotem,n.50.ff. soluto matrim.*Et quēadmodū nō fit extensio de vno ad aliū casū;ita neq; fieri debet ad filios solos fratrū.

Septimò

10 Septimò: † diuisio in stirpes locum non habet, nisi vbi successio est, §. *cum filius 6. inst. de heredit. quæ ab intestato deferuntur*. Latè dixi suprà *lib. 1. cap. 9. per totum*. In agnatis autem nulla ex lege duodecim tabularum est successio, §. *placebat 7. instit. de legitima agnatorum successione, Iulius Paulus lib. 4. sententiarum, tit. 8. vers. In hereditate legitim*, & *Vlpianus in fragmentis, tit. 26. §. 5. & tit. 28. §. 7. in fine* Ergo non succedunt in stirpes, vt argumentatur *Franciscus Hoibomanus quæstionum illustrium, quæstione 14*.

11 Octauò; † si patrueles isti in capita succederent, ipsorum nemini fit iniuria; nam vbi fortuiti casus par in vtramque partem ratio est, neuter lædi videtur, *l. 1. C. de pactis, l. fideicommisso. 11. C. de transactio. l. si pater. 12. C. de in officioso testamento*. Attamen iure ita posito, vt patruo in stirpes & non in capita patrueles succederent, prodesset ea res illis qui ex fratribus aut soli, aut pauciores superessent, cæteris autem, qui numero superassent, noceret, atque ita maiore patruelium parte inspecta contra patrueles potiùs quàm pro iis constitutum ius dice-
12 retur. Inspiciendum est enim † quid plures velint, cum pro pluribus in vniuersum ius constitutum sit, *l. cum plures. 15. ff. de bonis auctoritate iudicis possid. l. iuris gentium. 7. §. vltim. ff. de pactis, Bart. in l. 2. § ex his, num. 4. ff. de verbor. significat.* alioqui fieret, quod eorum fauore Iustinianus inductum voluit, in odium iniqua interpretatione retorquētur, contra *l. nulla. 25. ff. de legibus, l. quod fauore. 6. C. eod. l. 3. §. dua autem 5. ff. de Carboniano edicto, cap. quod ob gratiam 61. de regulis iuris lib. 6.* & vtrobique *Doctores, Nicol. Vigel. lib. 1. methodi iuris ciuilis, cap. 2. quæstio. 6. regula 7. & Donellus lib. 1. commentariorum iuris ciuilis, cap. 13. §. si generalem, post medium*.

13 Nonò & vltimò; † dicta opinio non solùm confirmatur auctoritate Theophili, qui Iustiniani tempore vixit, & fuit vnus ex compilatoribus institutionum in §. *hoc etiam, inst. de legitima agnator. succes.* Verumetiam *Constantini Harmenopuli*, qui paulò post Iustinianum vixit in *lib. 5. promptuarij iuris ciuilis, tit. 9. de heredibus, §. 21. Si defuncto fratres* (inquit) *non supersunt, filij fratrum duntaxat, præmortuis duobus aut tribus fratribus, per capita, & in singulas ipsorum personas hereditas distribuitur, hoc est, vt quotquot sunt, ex æquis portionibus pro se quisque ad hereditatem vocetur*, & §. seq. clarius dixit.

14 Hanc principalem sententiam † defendunt post *Azonem* istius opinionis originalem auctorem *in summa* ad titulum, *C. de legitim heredib. num. 11. Accursius in §. cæterum, versic. Hoc etiam addendum est, inst. de legitima agnatorum successio.* & vt Doctorum allegationes omittamus, viginti Doctores refert *Valentinus Forsterus lib. 8. de succession. ab intestato, cap. 3. num. 1.* & post quadraginta quattuor Doctores tenet *Anton. Thesaur. decis. 162. per totam; Papon libro 21. arrestorum, tit. 1. arresto 12. & 13. Ioan. Lucius lib. 8. Placitorum, tit. 10. Mynsingerus centuria 3. obseruatione. 95. Anton. Faber lib. 6. Codicis Fabriani, tit. 33. alias 31. de legitimis heredibus, definiti. 1. Colerus decis. 51. Ioannes Griuellus Sequanus decis. Dolana. 130. Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis conuentionibus lib. 23. tit. 32. Paul. Æmil. Gallus de exceptionibus quæ oriri possunt in successione tam ab intestato, quàm ex testamento, parte 1. in p incip. à num. 157. Paschalis 4. parte de viribus patriæ potestatis, cap. 9. num. 14. & 16. Cephal. cons. 431. vol. 3. Ludouic. Morotius cons. 1. & Mattheus Vuesembec. cons. 84. vol. 2. per tot. Constant. Capriol. lib. 3. num. 60. cum plurib. seqq. Ranchinus in §. 13. à num. 14. in suis tractatibus de successione ab intestat. Andr. Molfesius ad constitution. Neapolitan. in 4. parte, sub titulo de successionibus ab intestato, q. 37. Conrad. Ritteras husius in partitionibus, lib. 1. cap. 16. quæst. 9. cum quattuor sequentibus*, & post alios multos tam exteros quàm nostros *dominus Castillo lib. 3. quotidianar. controuers. cap. 19. à num. 81. Zasius singularium intellectum, cap. 7. & cons. 4. lib. 1. & in epitome feudorum, part. 8. num. 18. Fachineus lib. 6. controuers. iuris; cap. 3.* & ex scholasticis *Matthæacius in epitome legatorum lib. 2. cap. 7. Duarenus in consuetudin feudalibus, cap. 8. num. 10. & cap. 11. num. 14. Cuiacius in fragment Vlpian. tit. 26. §. 4. & lib. 2. de feudis, tit. 12. Hotboman. quæstionum illustrium, quæst. 14. & in §. cùm filius*, vbi Balduinus, *inst. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur, idem Balduin. & Eguinarius Baro in §. hoc autem, inst. eod. Rauard. ad leges 12. tabular. cap. 19 pag. 91. Donellus lib. 9. commentarior. iuris, c. 4. §. De duorum fratrum filijs. Vaudus l. 1. variar. quæst. 24. Borcholten de gradibus, pag. 243. & seq. & de feudis, cap. 7. Euerar. Broncors centur. 3. enantiophan. assertione 69. Valentin. Forsterus Iunior. 1. parte disputatione Iustinianea 15. thesi 9. & Dominicus Arumæus exercitatione Iustinian. 11. thesi 12.* & alij multi tam practiui, quàm scolastici, quos consulto omitto, & à citatis referuntur.

15 Contraria sententia † vt patrueles soli non in capita, sed in stirpes succedant, verior est. Primò, quia Iustinianus in dicto versiculo *Huiusmodi*, dictum priuilegium solis fratrum filiis concessit, vt in parentum locum succedentes in stirpes succederent in patrui hereditate. Sed hoc Iustinianus generaliter concessit: ergo generaliter est intelligendum, *l. 1. §. 1. ff de legat. præstand. l. de pretio. 8. ff de Publiciana in rem action. Caebe ran. decis. 95. numero 12. Vincen. de Franchis decis. 367. num. 7. Decian. cons. 44. num. 3. lib. 1. Cephal.*

cons.

cons. 393.num.164.lib.3.Beccius cons.16 num.4. & cons.87.num.4.lib.[1]*1. consil. Academiæ Rostochens.4.*positum post tractatum *Giphanij de renunciationibus,pag.* 144.Et cùm lex non di-
16 stinguat † an priuilegium illud concessum sit filijs fratrum solis, an cum patruo concurrentibus, nec nos distinguere debemus, dicta *l.de pretio, Cacheran.dicto num.* 12. *Franchis vbi suprà num.8.Surd.cons.34.num.3.lib.1. & cons.271.num.28.l.2.* nec dicere quod lex non dicit, *l.si seruum. 71.§.non dixit, ff.de acquir.hered.l.illam* 19. *C.de collationib.* & cum alijs *Surdus cons.51.num.7. & consil.143. num. 14. & 15. lib.1.* Vnde priuilegium istud indiuiduum est, & in quocunque casu successionis, siue patrueles cum patruo, siue soli concurrant, verificari debet, vt post alios in terminis dicit *Caualcan.decis.25.nu.9. & 10.par.4.*

17 Doctores contrarii † respondent, vers. *Huiusmodi verò priuilegium* dicentes in dicto versiculo priuilegium illud non generaliter & indistinctè concessum, sed tantùm quando cum patruis filii fratrum succedunt, & sic versiculum illum declarari, & intelligi debere versiculo sequenti, ibi: *Sed & ipsis fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus, quando cum proprijs vocantur thijs:* nam quantumcunque lex generalis sit, per aliã ipsius legis partem, aut per aliam legem declaratur, vt cum multis dicit *Osasc.Cacheran. decis.167.num.11.17. & 18.*& per consequens cessare argumentum ex dicto vers. *Huiusmodi,* deductum.

18 Falluntur equidem Doctores illi: † nam si quæratur, cur in patrui hereditate nepotes ex altero defuncto fratre cum patruis in stirpes concurrant, alia ratio afferri non potest quam quòd generaliter *Iustinianus* constituerit, vt in parentum suorum iura succedant. Ideoque in quæstione illa, an fratrum filii patruis magnis præferantur, non dat Iustinianus iis alterum, & quasi nouum priuilegium, vt præferantur, sed illud tantùm monet ex eo quod iam antea constituerat succedere eos in locum parẽtum, ita vt cum propriis patruis concurrant, illud omnino sequi, & palàm esse, vt patruo magno præponantur, vt constat ex *Nouella 118.vers.Quandoquidẽ fratris & sororis filijs,*& probaui latè in *c.præcedẽte,*& sic ex eadem ratione inferri necessè est, patrueles, cum sint filii fratrum, in stirpes succedere.

19 Nec versiculus ille: *Sed & ipsis,*† pro cõtrariis, imò pro nostra facit parte; quia quando post versiculum vnum subsequitur alius incipiens cum dictione ista: *Sed &*, denotat diuersitatem in facto, sed eamdem decisionem in iure, vt dixi in capitulo præcedente, *num.* 32. ad differentiam dictionis, *sed*, quę non tantùm in facto, sed in iure diuersitatem denotat, vt notaui in dicto *num.32.*Cùm igitur in dicto vers. *Sed & ipsis:* concedat illud priuilegium filiis fratrum, quando cum patruis succedunt, à fortiori dicendum est eamdem esse sententiam in versiculo præcedente, licèt factum sit diuersum, vt non solùm filii fratrum inter se in stirpes succedant ex dicto versiculo, *Huiusmodi,* verumetiam quando cum patruo concurrant, vt dicto versic. *Sed & ipsis:* alioquin si dictus versiculus, *Sed & ipsis*, fuisset declaratiuus, & non extensiuus casus præcedentis, diceret Iustinianus: *Ipsis fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus*, &c. & non diceret: *Sed & ipsis*, &c.

20 Contra hoc † insurgit Osualdus *Hilligerus in Donello enucleato, lib. 9. cap.4.littera M. in notis in principio* dicens, dictionẽ illam *Sed*, diuersitatem illam non operari, cùm frequentissimum sit, & exemplis infinitis pareſit, voculas, *Sed*, modò discretiuas, modò coniunctiuas esse. secundum *Cuiacium lib.15.obseruation.cap.19.circa finem, & lib.25. c.10.& Ioannem Robertum lib. 1.animaduersionum cap.21.* Sed respondetur quòd dictio, *Sed*, quando est discretiua, in facto & in iure casus præcedentis diuersa est, vt dixi in numero præcedente: at quando est coniũctiua, est ratione coniũctionis, illius, *Et* quæ subintelligitur, quasi diceret, *Sed &*, vt cum doctissimo nostro *Antonio Augustino* & aliis dixi in *capitulo præcedente, num.* 32. Et tunc affirmabimus, quod in legibus vbi dictio, *sed*, est coniunctiua, subintelligitur altera dictio, *Et*, operaturque diuersitatem facti, & identitatem iuris casus præcedentis, vt dixi, ac si verbis expressis dictum fuisset, *sed &*, & perconsequens non eneruatur nostra consideratio. & patet quàm debilis sit põderatio *Fachinei lib.6.controuer.iuris, cap. 3.col. 1020.versic.Tertio & col. seq.*

21 Secundo, principaliter † Iustinianus in dicto versiculo. *Huiusmodi verò priuilegium*, filiis fratrum priuilegium concessit, vt in parentum locum succederent, postea à regula ista generali solùm illum casum excipit, si cum patruis concurrant ascendentes, dicta *Nouella 118.cap.3,vers.Si autem cum fratribus*, in hæc verba: *Si autem cum fratribus defuncti etiam ascendentes (sicut iam diximus) ad hereditatem vocantur, nullo modo ad successionem ab intestato fratris aut sororis filios vocari permittimus.* Ergò apertissimè Iustinianus in cæteris omnibus casibus non exceptis regulam firmat, *l.quæsitum.12. §.idem respondit, 43.vers.Denique Neratius, ff.de instructo vel instrumento legato. l.nam quod liquidè.4.§.fin.ff.de penu legata, Cranet.214.num.14.& 13.Menoch. cons.*

conf.87.num.34.& 35.lib.1. Surd.conf. 230. n. 17.lib. 2.conf.313.num. 70. lib.3.& decis. 185. num.8.& Caualcan.decis.38.numero 12 parte 1. & decis.12 n.9.p.4.

22 Nec dicat aliquis † hoc argumentum parui esse momenti, cùm etiam ab illa regula exceptus casus est, quando fi ii fratrum non concurrunt cum propriis thiis: nam cùm *Iustinianus* dixisset in dicto *versiculo Huiusmodi. Huiusmodi verò priuilegium in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum & fæminarum filijs aut filiabus, vt in suorum parentum iura succedunt. Nulli enim alij omnino personæ ex hoc ordine venienti hoc ius largimus*. Et his verbis regulam generalem constituisset, posteà immediaté prosequitur, his verbis: *Sed & ipsis fratrum filijs tunc hoc beneficium conferimus, quando cum proprijs vocantur thijs masculis & fæminis, siue materni sint*: & implicité excepit à regula, quando patrueles soli concurrunt: quemadmodum explicité excepit etiam in versiculo immediaté sequente casum, quando cum patruis concurrunt ascendentes. Respondetur enim regulam esse generalem in dicto versic. *Huiusmodi*, neque in dicto vers. *Sed & ipsis*, istum casum explicitè, nec implicitè esse exceptum, imò contrarium patet ex considerationibus factis, & faciendis, & versiculum illum alium verum sensum habere, de quo dixi in capitulo præcedente. *num.31.& 34.*& dicam in *hoc capitulo numero 68.& seqq.*

23 Tertiò,† nostram sententiam probat dictus versiculus, *Huiusmodi*, illis in verbis: *Solis præbemus fratrum masculorum & fæminarum filijs aut filiabus*, &c.vbi inter fratrum filios solos, hoc est, sine patruorum concursu Iustinianus repræsentationem admisit. Nec dicat aliquis dictionem illam, *solis*, idem operari ac si diceret, *solum*; quia differentia est inter aduerbium, *solùm*, & adiectiuum illud *solis*, siquidem aduerbium, *solùm*, idem est ac si diceret, *tantùm, tantummodo*, quod non solùm respicit personas, cum quibus principaliter loquitur, sed omnes etiam alias pesonas, quas excludit à dispositione & beneficio: vbi dictio *solum*, interuenit, quod minimè *dicto versiculo huiusmodi*, conuenit: cùm descendentes in infinitum parentum personas repræsentent, vt dixi *hoc libro cap.*18. At adiectiuum istud, *solis*, non respicit alias personas quàm contentas in suo substantiuo, quibus qualitatem personalem communicat, quæ aliis applicari nequit; & sic dictio, *solis*, exponenda ita est, *incomitatis*, hoc est sine patruorum concursu, vt vtrumque latiùs explicaui in *capitulo præcedente, nu.* 29.& 30.

24 Quartò: † ex duobus filiis nepotes plures dispares tamen numero, licèt in pari sint gradu, in stirpes, & non in capita auo succedunt, *l. Papinianus* 8.§.*quoniam, ff.de inofficioso testamen.* & *l.*2 *C.de suis & legitimis liber.* §.*cùm filius.* 6.*inst.de hereditatib.quæ ab intest. deferunt Caius lib.* 2.*institution. tit.* 8. §. 3.*vers. Item si quis moriens, l.3.tit.3.par.6.*& latè dixi suprà *hoc libro, cap.* 15. Ratio quare in stirpes succedant, licèt in pari sint gradu, nulla alia est, quàm quia nepotes neptesuè in parentum suorum locum succedunt, dicto §. *cum filius*, de quo latiùs dixi suprà *lib.1.cap.6.num* 12.& 17.& *dict.cap.* 15.*num.* 15. Eadem ratio in filiis fratrum procedit, licèt soli sint, & in pari gradu existant, quòd in parentum demortuorum locum succedunt, dicta *Nouella* 118.*cap* 3.*vers. Huiusmodi verò priuilegium*.

25 Ergo † in stirpes debent succedere, cùm vbi eadem ratio, idem ius sit obseruandum, *l. illud.32. ff. ad legem Aquil. Hippol. Rimin. in commentarijs ad titul.inst.de testamentis, à num.* 82.*Menoch. consil.* 399.*num* 10.*lib.4.Caualcan.decis* 3.*num.* 17.*par.* 3 *Vigel lib.*2 *Dialecticæ iuris, cap.à ratione legis, regula* 2.& *lib.* 1. *methodi iuris ciuilisc.* 2.*quæst.* 6. *regula* 2.*Donellus libro* 1.*commentarior.iuris, cap.*14.§.*ex ratione legis, & Ioannes Geddaus in l.1.num* 14.*ff de verbor.signific.*

26 Huic argumento † conatur respondere *Donellus lib.9.commentarior.cap.4.§. de duorum fratrum filiis, vers. Obycitur à quibusdam exemplū nepotum, pagina* 443.*col.*2. post medium, rationem differentiæ præstans, & dicens nepotum & filiorum in hac re diuersam causam habitam fuisse à veteribus. Ex duobus filiis descendentes nepotes certo iure in stirpes ad aui hereditatem vocari ex iuribus citatis supra *num.*24. De duorum fratrum filiis contra hoc in capita succedere disertè traditum ex iuribus relatis *nu.* 1.& cum has species certo iure distinctas esse constet, contra manifestam iuris rationem esse apparet, vt quod de vna dicitur, ad alteram speciem transferatur. Et rationem differentiæ eam esse existimat

27 † quòd in linea recta ad parentis successionem remotis primis liberis successio in locum prioris gradus deficientis sequentes admittit, in linea tamen transuersali sola cognatio & proximitas cognatos admittit, vt puta mortuo auo, si filius priùs mortuus est, ex eo nepotes ad aui sui successionem admittuntur, quia priùs nepotes in locum patris sui succedunt, vt in *d.§.cùm filius*. Et ita generaliter succedunt ex *lege Vellea*, *l. Gallus* 29. §.*videndum* 14.*ff. de liberis & posthumis*. Vnde euenit, vt sicut filiis succedentibus inter eos hereditas pro numero liberorum æqualiter diuideretur, sic iis mortuis ex eorum filiorum numero inter

nepotes partes fieri debeant, quoniam hi in locum filiorum successerunt, hac autem successione in stirpes vocantur, dicto §. *cùm filius, dicta Nouella* 118. *c.* 1. *versic.* Sic tamen. At cum filijs fratrum vocantur ad patrui sui hereditatem, vt cognati & proximi defuncto vocantur, & vna hac ratione eos vocari constat, non quia priùs in locum patris sui successerint, *princip. instit. de legitim. agnatorum successione, princip. instit. de successio-*
28 *ne cognator.* Nihil ad rem pertinet † quòd Iustinianus vocans fratrum demortuorum filios vna cum alijs defuncti fratribus, vocat hac ratione, quòd vult filios fratrum hoc casu succedere in locum parentum suorum, dicta *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. Huiusmodi verò priuilegium.* Hoc enim ius nouum & singulare est, & præter rationem iuris communis cognatorum constitutum, ideò ad consequentias, nec similes quidem casus producendum est, *l. quod vero* 14. *cum duabus sequentibus, ff. de legibus, Donellus lib.* 1. *commentariorum iuris ciuilis, cap.* 14. *in fine, Reuardus in l.* 1. *ff. de regulis iuris, & Giphanius li.* 1. *de regulis iuris, cap.* 10. *pag.* 112. *& sequen.* Multò minus transferri ad casus dissimiles vt hic planè dissimiles species esse ostensũ est, cùm fratrum filij cum alijs fratribus succedunt, & cum succedũt cum aliorum fratrum filijs. Erit igitur hæc sententia generalis de diuisione inter cognatos, vt si defuncto neque sint liberi, neque parentes, omnes cognati, qui eiusdem sunt gradus, in capita, & non in stirpes ad defuncti hereditatem vocentur: si vocentur verò ex diuersis gradibus, vt fit, tunc solùm, cùm sunt fratres, & aliorum demortuorũ fratrum filij, tunc ij succedentes vnà in stirpes vocentur.

29 Hoc Donelli responsum † procedit ante dictam *Nouellam* 118. *cap.* 3. vbi tantùm descendentes in locum parentum demortuorum subintrantes, & eorum gradum repræsentantes in stirpes, & nõ in capita vna cùm patruis, aut ex altero patruo filijs succedebant; transuersales autem, si in eodem gradu reperiebantur in capita succedebãt, alioquin proximior excluso remotiore solus ad hereditatem defuncti admittebatur, vt dictum remanet. Post dictam *Nouellam*, contra iuris communis dispositum Iustinianus concessit fratrum filiis, vt in locum & gradum parentum succederent: inde consequens fuit, vt in stirpes cum patruo succederẽt, dicto §. *cùm filius* 6. *instit. de hered. quæ ab intest. defer.* vel si soli ex diuersis fratribus reperirẽtur in stirpes, quemadmodum & eorum parentes, si viuerent, etiam succederent secundùm nostram sententiam. Ex
30 eadem ratione † tam descendentes quàm isti transuersales in stirpes succedunt, vt patet ex dicto §. *cùm filius, & ex dicta Nouella* 118. *cap.* 1. *&* 3. Nam si quæras, cur descendentes in stirpes vocãtur, non aliam meliorem rationem reddes, nisi quam *Iustinianus* in dictis locis præstitit, dicens: *Et quia placuit nepotes neptesuè, item pronepotes, proneptesuè in parentis sui locum succedere, conueniens esse visum est, non in capita, sed in stirpes hereditatem diuidi,* dicto §. *cùm filius*: nam si in parentum locum & gradum nepotes non succederent, excluderentur à patruo vti proximiore. Eadem ratione nitens ipse Iustinianus in dicto *cap.* 3. *vers. Si autem,* dicit: *Tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus erat accipere, si superstes esset: & in vers. Vnde consequens est, & in vers. Ex diuerso siquidem, & in vers. Huiusmodi*
31 *verò priuilegium.* Et licèt † in transuersalis hereditate isti ex diuersis fratribus nepotes vt agnati vocentur, vocantur tamen parẽtum locum & gradum repræsentantes ex nouo Iustinianeo priuilegio siue beneficio vt non in capita, sed in stirpes succedant, quemadmodum nepos ex fratre, vt agnatus ad patrui hereditatem vnà cum superstite altero patruo admittitur, sed quia in patris sui locum successit, in stirpes, & non in capita succedit, *dicto cap.* 3. *Nouellæ* 118. Itaque nulla differentiæ ratio post dictam Nouellam constitui potest, & decisio ex vera eius interpretatione pendet, quam nostrum casum non per consequentias & similitudines, sed verè determinasse defendimus.

32 Quintò: † pro principali sententia facit dict. *Nouella* 118. *cap.* 3. *vers. Quandoquidem. Quandoquidem* (inquit) *fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum succedentes locum soli in tertio constituti gradu, cum ijs qui in secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur, illud palàm est* (hoc est, necessariò consequens, ita vt addi non sit necesse) *quod thijs defuncti præponuntur, etiam si illi tertium similiter cognationis gradum obtineant.* Vides Iustinianum constituisse, vt si fratrum filij in patrui hereditate concurrant, non cum proprio patruo defuncti fratris, sed cum ipsius defuncti patruo, qui eorum patruus magnus est, præferantur illi, quamuis eodem, quo patruus magnus, gradu constituti sint, hoc est, tertio, vt late probaui in *cap. præcedente* Ex eo enim in-
33 fertur † fratrum filios in suorum parentum iura locumque succedere, non solum eo casu quo concurrit defuncti frater vno gradu proximior, sed illo etiam, quo alius concurrere vult, qui parem cum ipsis gradum obtineat. Quomodo enim, aut quo iure possunt fratrum filii in successione

præ-

præferri illis, quos in gradu ex propria persona non antecedunt? Nisi hoc etiam casu eos in suorum parentum iura succedere admittamus: vt hac nimirum subingressione perinde habeantur, ac si vno gradu proximiores essent, sicut & proximior esset pater, si superesset. Priuilegio sanè in eam rem opus fuit, cum alioqui ex iuris veteris regula patruus magnus pari gradu constitutus cum fratrum filiis concurrere debuisset, *l. Iurisconsultus. 10. in princip. iuncto §. Tertio gradu 14. ff. de gradibus & adfinibus*, & dixi *in capitulo præcedente, n. 23.*

34 Argumento isto † non habent quid respondeant *Zasius dicto cons. 4. Hotboman. quæstion. illustr. quæst. 14. Niellus disputatione feudali 6. thesi 3. littera C.* & alii, nisi quod in hereditate transuersalis ita comparatum est naturæ ductu, vt facilius descendatur quàm ascendatur: nam si filius defuncti excludit patrem eiusdem, qui in eodem gradu est, nec tamen proximitatis iure succedit, *l. 1. l. quoties. 4. C. ad senatusconsultum Orficianum, dicta Nouella 118. cap. 1.* Sed hoc falsum & à veteris iuris ratione alienum est: nam dubitandum non est ante Iustiniani constitutionem in dicto versiculo, quandoquidem, ita ius esse, vt cum fratrum filiis in patrui hereditate patruus magnus concurreret, ex *regula ipsius Iustiniani in §. si plures 5. instit. de legitima agna or. succes.* dicentis: *Tamen dubium non est, quin si plures sint eiusdem gradus, omnes admittantur*, & dicta *l. Iurisconsultus in principio, iuncto §. tertio gradu.*

35 Nec exemplum † nostro casui adaptari potest: nam qui ex latere veniunt, neque ascendentes dici possunt, neque descendentes respectu eius cui succedunt, sed respectu tantùm eorum ipsorum inter se. Et licèt pro parentibus circa successionem liberorum rationes sint, de quibus *Forsterus lib 7 de successionib. ab intestato, cap. 1. & Petrus Gregorius lib. 45. syntagmatis iuris, c. 10. n. 2. & 3. par. 3.* quando defunctus parentes & liberos reliquit, liberi præferuntur, quia rationes ob quas admittuntur, fortiores sunt, de quibus *Anton, Gomez tom. 1. resolutionum, c. 1. num. 4. Forsterus lib. 4. de success. ab intest. cap. 12. num 9. & 10. Petr. Gregor. dicto lib. 45. cap. 1. num. 12. 13. & 14. & Donel lib. 9. commentariorum iuris, cap. 2.* Semper

36 enim † lex vocat primo ad defuncti hereditatem illos, erga quos defunctus maiorem amorem verosimiliter habuit: quapropter filios quasi à defuncto patre magis dilectos exclusis auis lex primo loco inuitauit, siquidem parentes substantiam propriam in filio diligunt, cùm idcirco filios filiasue concipimus, atque edimus, vt ex prole eorum eatumue diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus, *l. liberorum. 220. in fine. ff. de verbor. signification.* & latiùs dixi suprà *lib. 1. cap. 7.* ab initio, & per consequens ardentius quàm parentes eorum, à quibus substantiam propriam acceperunt, diligunt: ideoque amorem descendere, & non ascendere vulgò dicitur, quòd in transuersalibus considerari nequit. Vn-

37 de patet † priuilegium Iustiniani in dicto versiculo, *Quandoquidem*, non esse iuris communis constitutionem, nec credendum est, si ita à iure communi fuisset decisum, à iuris compilatoribus omissum, nec Iustinianum in dicto §. *si plures* prætermississe limitationem illius regulæ, quam sine controuersia, & dubio pro constanti posuit, & inde in dicto versic. *Quandoquidem*, in patrui hereditate nepotes ex altero eius locum & gradum subingredientes repræsentationis iure præferri patruis magnis, qui similiter in tertio quoque gradu sunt. Quare & ipse *Iustinianus* non illam noui huius iuris rationem reddit, sed hanc: *Quia fratris & sororis filijs tale priuilegium dedimus, vt in propriorum parentum succedentes locum soli in tertio gradu constituti, cum ijs qui in secundo gradu sunt, ad hereditatem vocentur.*

38 Nec etiam † argumento satisfacit *Fachineus lib. 6. controuersiarum iuris, c. 3. col. 1020. vers. Secundò*, dicens etiam eo in casu in stirpes succedere, quia veniunt ad exclusionem patrui magni: sed nostra quæstio est, quando non veniunt ad alterius exclusionem, solique extant, & successionem soli obtinent. Quia respondetur, quod quemadmodum patruus magnus & nepotes ex altero patruo in eodem parique gradu sunt, & nihilominus isti præferuntur illi in illa parte hereditatis, ad quam patruus magnus admitteretur, si repræsentationis iure nepotes non succederent. Ita & patrueles soli in eodem parique gradu existentes repræsentationis iure succedunt, vt sic cæteros patrueles excludant ab illa hereditatis parte, ad quam admitterentur, si non in stirpes, sed in capita succederent. Quid igitur interest in dicto vers. *Quandoquidem*, patrui magni mentio facta fuerit, si in vtroque casu in pari sunt gradu, & regulariter ex propria persona, vnus alium excludere nequeat, imò in capita succedere debeant, quod ne consequantur, repræsentatione opus fuisse certum est: semper enim leges ratione iuris, & non è contrario, ratio iuris legibus interpretanda est.

39 Nec dicat aliquis † nihil hac parte referre, an de patrui hereditate patrueles cum proximo patruo, an cum patruo magno certent, propterea quòd vtroque casu eos ex priuilegio vocari necessè sit. Prio-

re quidem, vt licèt in gradu remotiores sint, cum proximiore nihilominus concurrant: posteriore autem, vt cùm in pari sint gradu præferantur æquè proximo. Sed si soli fratrum filii supersint, ac de patrui successione inter se contendant, aliud obseruandum esse propterea quod eo casu ex propria persona & naturæ ordine succedere possint, vt nullo iis in eam rem opus sit priuilegio. Nam in quæstione illa, an fratrum filii patruis magnis præferantur, non dat iis *Iustinianus* alterum & quasi nouum priuilegium, vt præferantur, sed illud tantùm monet ex eo quod iam antea constituerat in locum parentum eos succedere, ita vt cum propriis patruis concurrant, illud omnino sequi & palàm esse, vt patruo magno præponantur dicto versiculo, *Quandoquidem*. Finge igitur † nihil de eo Iustinianum cauisse, ac in dubio reliquisse, num patruo magno præferri fratris filius deberet: dicerent sanè omnes contrariæ sententiæ auctores præferri non debere, in eamque rem possent ea ipsa omnia allegare quæ contra *Accursium* pro *Azone* Adduximus à num. 1. Et tamen facerent apertè contra Iustiniani legem, vt vel ex illo maximè apparet, quod Iustinianus casum hunc ita tractat, vt dubitare nemo possit, quin etsi *Nouellæ* verbis prætermissus esset, idipsum tamen ex Iustiniani mente pro constituto habendum fuisset: nam cùm fratrum filios nepotum exemplo in parentum iura succedere ab eo constitutum est, inde illationem fecit, vt cum patruis propriis concurrerent, & patruis magnis præferrentur, quod ille specialius constituit.

40

41 Sextò † probatur ex verbis dictæ *Nouellæ* 118. *cap.* 3. *vers.* Vnde: *Vnde consequens est*, inquit, *vt si fortè præmortuus frater, cuius filij viuunt, per vtramque partem nunc defunctæ personæ iungebantur, superstites autem fratres per patrem solùm forsan, aut matrem ei iungebantur, præponantur istius filij propriis thijs, licèt in tertio sint gradu, siue à patre siue à matre sint thij, & siue masculi, siue fœminæ sint, sicut eorum parens præponeretur, si viueret*. Vbi deciditur, quòd si fuerint fratrum filij, & frater, & sic patruus improprius ex vno latere tantùm, quòd ille frater ex vno latere habeatur pro non fratre & mortuo, aùt non existente, & illi filij ex hereditate patrui ex vtroque latere in stirpes, & non in capita succedent, & sic non concurrunt cum patruo, sed soli per viam repræsentationis succedunt: cùm eadem ratio illius textus sit in filiis duorum fratrum, quæ est in filiis vnius fratris, per illa verba: *Sicut eorum parens præponeretur si viueret*, & sic patet *Accursij* opinionem esse sequendam, vt bene argumentatur *Sonsbechius par.* 9. *de feudis, col.* 6 *n.* 100. *& seq. Caualcan. decis.* 24. *n.* 3. *par.* 4. *& alij.*

42 Fundamento huic † videtur posse respõderi, dicendo filios fratrum in dicto versiculo, *Vnde consequens est*, necessarium fuisse iure repræsentationis succedere, quia concurrebat patruus, qui tanquam proximior ad fratris hereditatem exclusis nepotibus solus aliàs erat admittendus, vnde repræsentatione opus fuit, vt ipsi in locum defuncti succedentes excluderent patruum, quemadmodum eorum parens, si superstes fuisset, excluderet, quia vtrinque coniunctus erat fratri defuncto. Sed quæstio ista procedit, quando non erat superstes patruus aliquis, sed soli patrueles de patrui defuncti hereditate certantes reperiebãtur, quia tunc secundùm Doctores contrarios nõ in stirpes, sed in capita succedere debẽt.

43 Sed † responsioni isti satisfit dicendo, in suprà dicto versiculo rationem eius decisiuam non esse superstitentiam patrui, sed regulam priuilegii nepotum exemplo in dicta *Nouella* 118. *cap.* 1. fratrum filiis concessam in dicta *Nouella*, *c.* 3. *vers. Si autem defuncto*, quam *Iustinianus* implicuit, ibi: *Tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus erat accipere, si superstes esset*. Ex qua illationem in sequente *versiculo* deduxit, dicens: *Vnde consequens est*, &c. Præterea licèt in dicto vers. *Vnde consequens*, patruus per repræsentationem à nepotibus ex altero fratre vtrinque coniuncto fratri defuncto, de cuius successione tractatur, manifestè excludatur, nepotes isti inter se in capita, & non in stirpes succedere deberent, si opinio contraria vera fuisset, & tamen constat hoc in casu in stirpes succedere, vt infrà dicam, *num.* 82.

44 Septimò † probatur ex eadem *Nouella* 118. *c.* 3. §. 1. *Si verò* (inquit *Iustinianus*) *neque fratres, neque filios fratrum sicut diximus) defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hereditatem vocamus secundùm vniuscuiusque gradus prærogatiuam, vt viciniores gradu ipsi reliquis præponantur, si autem plurimi eiusdem gradus inuenianiur secundùm personarum numerum inter eos hereditas diuidatur, quod in capita nostræ leges appellant* Vnde sumpta est *Authent. post fratres l.* 2. *C. de legitimis heredib.* Et sic clarè loquitur, vt quandiu filii fratrum supersint, hereditas inter eos nõ in capita, sed in stirpes diuidatur, aliàs locutio illa: *Neq. filios fratrũ*, esset superflua, & nihil operaretur quoad stirpes, & Imperatoris menti cõtradiceret, cùm ei faciliùs fuisset dicere: *Ipsos verò fratrum filios, si soli sint, & omnes deinceps, &c.*

45 *Zasius*, † *Hothomanus, Donellus, Fachineus* & cæteri *DD.* contrarii respondent verba illa. *Neq. filios fratrum*, intelligenda esse de filiis

fratrum,

fratrum , quando vnà cum patruo con-
currunt, non verò de filiis ſolis fratrum;
quod oſtendunt verba ſequentia , *Sicut di-
ximus*: & tamen in diſcurſu dicti *cap.3.* non
feciſſe mentionem Iuſtinianum de ſolis
filiis fratrum, ſed de filijs fratrum, quando
ſimul cum patruo ſuccedunt . Vnde cum
verba illa : *Sicut diximus*, ad præcedentia re-
ferantur , cum relati qualitate intelligi de-
bent, *l. aſſe toto. 77. cum ſimilibus. ff. de. hered.
inſtituend. Mzgon. deciſ. Florentina 2. num. 19.
Menoc.conſ. 345. num. 8. lib.4. Cuiac. conſulta-
tio. 51.col.1. Surd. conſ. 105.num. 30. vol. 1. &
deciſ. 212. num. 14.* & cum multis *deciſ. 291.*
46 *numero 18.* & loquentes † de verbis iſtis: *Si-
cut diximus, Rolandus.à. Valle conſilio 30. à nu-
mero 30.libro 4. Cephal conſilio 292 numero 9.
lib.2. Riminald iun. conſilio 597.numero 12.lib.
5.Surdus conſ.123. numero 13.volumin.1. conſi-
lio 352. numero 20. & conſ. 417. numero 4.vo-
lumin.3.Caualcan. deciſ. 18. numero 18. & 65.
parte 3.& deciſ.8. numero 33. p.5.* & alii relati
in *capitulo præcedente , numero 5.* iuxta quos
terminos intelligenda eſt dicta *Authentica*
poſt fratres , quæ vera eſt in ſenſu compo-
ſito, non autem diuiſo, ſecundum *Matheſ-
cium in epitome de legatis,lib. 2.cap.7.& Oſuald.
Hilliger.lib 4. Donelli enucleati cap.4. littera M.
in notis poſt principium .*

Huic Doctorum conſiderationi reſpon-
47 detur , † quòd licet verba illa : *Sicut dixi-
mus*, referantùr ad præcedentia,non tamen
ideò dicendum eſt intelligēda eſſe tantùm
de nepotibus ex fratre, quādo cum patruo
concurrunt, & non de patruelibus ſolis, vt
ipſi ſupponunt. ex dicta *Nouella 118. cap. 3.
verſiculo,Sed & ipſis* : quia ex regula ſiue pri-
uilegio à Iuſtiniano fratrum filijs conceſ-
ſo , vt in parentum locum ſuccedant , pa-
trueles ſoli in ſtirpes , & non in capita vo-
cantur, vt ſupra probaui, & infra dicam.
Et verſiculus ille: *sed, & ipſis*, alium longè
ſenſum habet , vt dixi in capite ſequente à
numero 31.& infra dicam à *numero 68.* Cum
igitur verba illa , *Neque filios fratrum*, dupli-
citer intelligi poſſunt tam de filijs fratrum
cū patruo concurrentibus,quàm de fratrū
filiis ſolis, dicendum eſt ad vtrumq.caſum
in dicto cap. 3. explicitè,& implicitè com-
prehenſum referri debere,tum quia lex ge
neraliter , & indiſtinctè loquens , generali-
ter, & ſine diſtinctione eſt intelligenda , vt
dixi ſupra *numero 15.& 16.* tum etiam quia
ſic intellectus non repugnat dictis in rela-
to *cap. 3.* & congruit verbis dicti §. *Si vero
neque fratres*, vel ſubtilius dic ſecundùm no-
tata infra *à num. 52.*

48 Demus † in dicto §. *Si verò neque fratres*,
verba illa: *Sicut diximus*,deeſſe, adhuc *Donel-
lus dicto cap. 4. commentarior . pag. 443. col. 1.
in fine , & ſeq. & Conrad. Rittershuſius in parti-
tion.feudalib. lib. 1. c. 36. quæſtione 13.* dicunt
ex dicto §. *Si vero neque fratres*,ſententiam
noſtram non probari . Etſi enim non fru-
ſtra addita eſt hæc conditio , ſi defunctus
neque fratres,neque fratrum filios reliquc-
rit, omninoque eo pertinet , vt in his quæ
ſequuntur diſtinguantur fratres,& fratrum
filij à reliquis cognatis inferioribus , non
tamen eo pertinere putanda eſt, vt ſeparen-
tur ſemper, ac per omnia , alioqui multa
falſa conſequerentur.Nam etſi ſint fratres,
ſi ſoli ſint, nihilominus inter ſe in capita
ſuccedunt,vt pari gradu omnes, *l. 2.§.1.ff.
de ſuis,& legitimis heredibus* . Imò ipſos vnius
fratris filios eodem modo inter ſe heredi-
tatem diuidere neceſsè eſt. Sed,& in ambo-
bus eadem prærogatiua eſt ad cæteros in-
feriores excludendos,quę,& in cognatis cę-
teris. Nam ſi ſint ſoli fratres defuncto ſine
aliorum fratrum filijs, ſi fratrùm filij ſine
aliis fratribus , nihilominus & hi vocantur
ſecundū prærogatiuā ſui gradus, & reliquis
inferioribus præferūtur, vt de reliquis co-
gnatis ſcriptū eſt in d.§.*Si verò,neq; fratres.*

49 Fatendum eſt igitur † illam conditio-
nem non eſſe ita adiectam , vt ex ea colligi
debeat , quicquid infrà dicitur de illis co-
gnatis, diuerſum eſſe in fratribus, & fratrū
filiis . Quorſum igitur ? vt ſignificetur reli-
quos cognatos ſemper vocari ita, vt proxi-
mus inferiorem excludat , ſemper ita , vt
quotcunque vocabuntur, ſuccedant in ca-
pita, at non ita fratres , ſed fratrum filios .
Quando ergo hi diſſimiliter? id eſt,quando
hi non excludunt inferiorem gradum , aut
ſuccedunt ipſi in ſtirpes ? & ſi id non fit ,
cùm ſuccedùnt ſeparatim , teſtat , vt fiat ,
cùm ſuccedunt coniunctim alii cum aliis .
Quapropter,& in hunc quoque caſum dif-
ferentiam inter iſtos , & reliquos cognatos
ſtatui in eo §.intelligendum eſt,& quidem
detractis his verbis:*Sicut diximus*. Quod ſi ita
eſt, omnino is §. ad filios duorum fratrum
in ſtirpes vocandos nihil pertinet . Poſtre-
50 mò, † quàm certum ſit, ex ſuperiore con-
ditione non poſſe , aut debere in fratrum
filiis ſeparatim à fratribus ſuccedentibus
quicquam colligi diuerſum ab iis , quæ ſe-
quuntur in reliquis cognatis,vno exemplo
fratrum liquebit. Nemo enim ex eà condi-
tione colligit , ſi ſint ſoli fratres per ſe ſuc-
cedentes, eos non ſuccedere inter ſe in ca-
pita,vt reliqui cognati, ſed in ſtirpes,ſucce-
dent enim omnino, vt dixi , in capita, nec
quiſquam vnquam de eo dubitauit. Nam
quomodo aliter ſuccedant qui ſunt pari
gradu, & vocantur ex perſona ſua eodem
proximitatis iure . Quod ſi de fratribus ſe-
paratim ſuccedentibus id colligi non po-
teſt ,

teſt, nec poteſt omninò de filijs fratrum ſe-
paratim item ſuccèdentibus colligi,quoni-
am Iuſtinianus & fratres, & fratrum filios
eadem oratiòne complexus eſt. Ita ſemper
51 † huc res redit, vt conditio ſuperior intel-
ligatur adiecta,non vt fratres & fratrum fi-
lij ſeparentur quouis tēpore à reliquis co-
gnatis in diuiſione quæ fit in capita ; ſed
tunc ſolùm , cum vocantur ſimul fratres
cum fratrum filijs. Atque hoc quidem ita
eſt, etſi Iuſtinianus non adiecisſet hæc ver-
ba : *Sicut diximus*. Nunc cū adiecerit,& hæc
verba ſuperiorem ſententiam exprimant ,
fecit, vt nemo iam dubitare debeat, quin
non loquatur de duorum fratrum filijs ſe-
paratim ſuccedentibus, aut certè nō ita, vt
eos à reliquis cognatisin ſucceſſione,in ca-
pita ſeparet,nō magis quā de ſolis fratribus
ſuccedentibus ſentire cū intelligere poſſu-
mus.Hactenus Donellus,& Ritthershuſius.
52 Sed reſpondetur , † quòd quamuis Iuſti-
nianus in dicto §. *Si verò neque fratres*, à ver-
ſiculo, *Omnes deinde à latere* , duas ſententias
dicat , prima , quòd proximus remotiorem
excludat; ſecunda,quod in eodem parique
gradu exiſtentes in capita ſuccedant,& *Do-
nellus*,& cæteri *Doctores* dicant fratres,& fra-
trum filios ab ijs duabus ſententiis Iuſtinia-
num tantum exemiſſe,quia fratres regulari-
ter vti proximiores ex prædefuncto altero
fratre nepotes vti remotiores excludere de-
bebant : & quia etiam nepotes iſti in pari
gradu ſunt , videbantur in capita ſucceſ-
ſuri, ſed in vtroque caſu contrarium ſta-
tuit fratres enim proximiores non exclu-
dunt nepotes remotiores,& nepotes aliàs in
capita ſucceſſuri , quia virtute repræſenta-
tionis vocantur vna cum patruis, in ſtirpes
ſuccedunt ; de nepotibus ſolis ex fratribus
nihil ibi dictū eſt,quapropter in capita ſuc-
ceſſuros interpretes cōtratij affirmant.Hoc
coacti ſunt dicere,ne *Iuſtinianus in hoc* §.ſibi
contrarius videretur,cum *dicto cap.3.verſicu-*
53 *lo,Sed & ipſis*. Contrarietatis timor ceſſat†
ſi ille verſiculus verè intelligatur, vt dice-
mus infra à *numero* 68. Vnde dictus §.*Si ve-
rò neque fratres*,debet intelligi de ſolis nepo-
tibus ex prędefunctis fratribus,cum dicta,&
dicenda fundamenta ita poſtulent . Præte-
reà illas duas ſententias dicti verſiculi,*Om-
nes deinceps à latere* ; oppoſuit *Iuſtinianus* illis
verbis dicti §.*Si verò neq. fratres,neq.filios fra-
trum* (*ſicut diximus*) *defunctus reliquerit*, ad oſ-
tendendū primā ſententiam , vt proximio-
res excludant remotiores,non habere locū
in fratribus, licet proximiores ſint, quoties
ſuperſūt nepotes ex fratre defūcto,in cuius
locum,& gradum ſucceſſerunt . Secundam
etiam ſententiam,vt qui in pari eodemque
gradu ſunt,& non habēt ante ſe proximio-
res,in capita ſuccedant,ſimiliter non habe-
re locum , quoties ſoli ſunt patrueles , qui
quamuis in eodē ſint gradu , & ante ſe nō
habeant proximiores, in ſtirpes tamen ſuc-
cedūt; quia ex priuilegio Iuſtinianeo in pa-
rentum locum, & gradum ſucceſserunt. Et
54 ſic † in dicto §.*Si verò neq.*in principio non
coniunctiuè, ſed alternatiuè locutus eſt *Iu-
ſtinianus*, ſingula ſingulis referens ita, vt ver
ba illa: *Sicut diximus*,duos caſus reſpicientia
dupliciter etiam intelligantur; reſpectu fra-
trum vtrinq. coniunctorum concurrentiū
cum nepote ex altero fratre ſimiliter vtrin-
que coniuncto defuncto , de cuius ſucceſ-
ſione tractatur: nam in nepotibus ex fratri-
bus non vtrinq. coniunctis volentibus con-
currere cum patruo vtrinq. coniuncto non
datur repræſentatio, vt dicam infra à *nume-
ro* 72. Et reſpectu filiorum fratrum, vt etiā
ſoli,ſi vtrinque coniuncti ſunt , non in ca-
pita , ſed in ſtirpes ſuccedant , vt ſimiliter
primum explicitè, ſecundum implicitè in
regula priuilegii dictum erat .
55 Nec me *Donelli* exempla conturbant †
quatenus dixit,fratres ſolos non in capita,
ſed in ſtirpes ſucceſsuros contra omnia iu-
ra,ſi noſter intellectus ad dictum §. *Si verò
neque*,verus fuiſset. Quia reſpondetur collc-
ctionem non bene eſse deductam ex dicto
§. *Si verò neque* : verba namque illa, *Si verò
neque fratres*,declarāda ſunt illis ſubſequē-
tibus , *Sicut diximus*, dixerat ſupra Iuſtinia-
nus de fratribus vtrinque coniunctis con-
currentibus cum nepote fratris defuncti ſi-
militer vtrinq coniuncti defuncto,de cuius
hereditate tractatur.Ergo verba illa,*Si vero
neque fratres*,non ſunt intelligenda de fratri-
bus ſolis , ſed de concurrentibus cum filiis
56 fratris defuncti. Secundo † infert *Donel.* ex
ſic intellecto illo verſ: *Neq; filios fratrum de-
functus reliquerit*, falſum hoc ſequi, vt fratris
vnici filij ſoli in ſtirpes ſuccedant,cum iu-
ra in capita manifeſtè proclament: illatio-
nem iſtam malè collectā eſse ex dictis ver-
bis ſimiliter dico, nō enim dicit *Iuſtinianus*:
Neq. filios fratris,ſed ita:*Neq. filios fratrum*, in
plurali,ad oſtendendum ſe locutum fuiſse
de ſolis filijs diuerſorum fratrū in pari eo-
demque gradu exiſtentibus, vt poſt *Brunum
conſ.76.vol.1.*aduertit *Borgninus Caualcan. de-
ciſ.25.num.4.poſt medium par. 4.*
57 Vltimò: † *Bartolus in l. 2. §. hæc hereditas, nu-
mero 1. verſiculo,Præterea, ff.de ſuis, & legitimis
heredib.& conſ.173. numero 1. verſiculo, Præte-
rea , vol. 1.* ſic argumentatur . Si patrueles
ſoli patruo in capita, & non in ſtirpes ſuc-
cederent, hoc abſurdum ſequeretur, quòd
eos cum patruo ſuperſtite cōcurrentes ne-
ceſsè eſset difformiter ſuccedere,ſcilicet cū
patruo in ſtirpes , inter ſe autem in capita ,
veluti

veluti si Titius defunctus superstitem fratrem, & nepotem ex vno fratre, & alteros duos nepotes ex alio etiam fratre prædefunctis reliquerit: nam ille frater tertiam partem, nepotes autem alias duas tertias accipere debent, quæ inter eos secundùm cõtrariam opinionem in capita diuiduntur, ita, vt eorum quilibet tertiam duarum partium habebit. Huius absurdi
58 consequens † probatur ex *l.qui complures 32. ff. de vulgari & pupillari substitutione*, vbi extat Iuliani responsum, si pluribus heredibus ex disparibus partibus institutis Attius coheres datus sit, & in vulgarem casum Attio coheredes substituti, iisque in eundem casum datus coheres Titius, Attio non adeunte Titium in virilem successurum;idemque si plures dati sint coheredes, dicendum est, substitutos nihilominus inter se ex partibus hereditarijs, hoc est, disparibus successuros *Iulianus* dixit. Illud tamen dici non potest concurrente patruo fratrum filios inter se in capita succedere, cum in stirpes eos succedere aperte constituerit Iustinianus in dicta *Nouella 118.cap. 3. versic.Si autem defuncto*. Ergo neque illud admitti debet, vt soli patruo in capita succedant.

59 Huic fundamento † respondet *Zasius consilio 4. numero 11. lib.* 1. dicens rationem hanc *Bartoli* præsupponere rem omnino falsam, nempè quod filii fratrum postquam cum patruo in stirpes successerunt, ipsi deinde partes suas inter se iterum diuidant. Nam hoc *Zasii* suppositum non est verum; Bartolus enim vnam tantùm diuisionem præsupponit, sed illud contendit, si ita ius esset, vt soli fratrum filij patruo in capita succederent, futurum vt patruo quoq; cõcurrente in capita nihilominus succederẽt,argum. *dictæ l. qui complures* quod tamen falsum esse vel ex eo maximè conuincitur, quòd vna dumtaxat hereditatis diuisio fieri possit totius hereditatis; nimirum inter omnes simul, ac proinde in stirpes, non in capita, nec patrui tantùm respectu, sed etiam filiorum fratrum inter sese.

60 Melius † Bartoli fundamento respondet *Hotomanus illustrium quæstionum,dicta quæstione* 14.dicens,absurdum non esse eiusdem hominis hereditatem varie quandoque pro casuum & personarum varietate, hoc est, modò in stirpes, modo in capita diuidi, *l.1.ff.de suis & legitimis, l.Papinianus. 8. §. quoniam, ff.de inofficioso testamento*: & rectè secundùm aliquos, licèt enim hic non personarum, casuum tamen diuersitas est. Et ideò ratio tantùm stringit, si in eadem numero successione variè quoad eosdem diuisio fieret. Quin & personæ quodammodo diuersæ videri possunt. Cùm enim fratrũ soli liberi sunt, ipsorum persona spectatur, quando cum patruis ipsorum parẽtis, cuius locum subintrant, ac perinde habetur tanquam non ipsi, sed eorum parens repræsentationis priuilegio superstes succe-
61 deret. Denique † si absurdum non est, vt interuentus fratris efficiat partes viriles ascendentibus diuersæ lineæ, qui, si absque eo essent, in dispares succederent. Pone, defuncto auus & auia paterni, auia materna sola, & frater supersunt, hic in capita, & quattuor partes fiet diuisio, ac auus paternus, item auia paterna pro se quisque tantum consequitur quantum auia materna. Qui tamen sine fratris interuentu nihilo plus ambo haberent quàm hæc sola. Atque sic consequitur quis ex persona alterius quod ex propria habere nequit, *Nouella 118.cap.2.versiculo, Si autem eundem, & versiculo, Si verò cum ascendentibus, Valentinus Forsterus libro 7.de successsion. ab intestato, capit.9. à numero 6.* Nec absurdum erit, si concursus patrui faciat filiis partes inæquales, qui, si is non superstes esset, viriles essent laturi.

62 Non obstat† dicta l.qui complures:nam in ea est diuersa ratio quàm in nostro casu. Apud Iulianum enim coheredes instituti ex disparibus partibus iidemque Attio coheredi substituti, non eò minus ex substitutione succedunt ex disparibus portionibus, quòd alios in substitutione coheredes ex virilibus succedentes habeant. Nimirum quoniam non facit coheredum adiectio quominus instituti iidemque substituti ex proprio succedant, & eadem prorsus succedendi ratione quæ esset, si ex substitutione coheredes nullos haberet. At in specie, de qua quæritur, longè diuersum est. Succedunt enim fratrum filij ex parentum persona propter patrui concursum, qui, si patruus nullus concurreret, succedere possent ex propria, atque ideò non quæ ratio concursus patrui inducit diuisionem in stirpes, eadem locum habebit, si patruus nullus sit, qui concurrat, neque enim eo casu nullo opus est priuilegio,
63 aut repræsentationis beneficio. Præterea† vt dicit *Salicet n°3.vers.Non obstat,& Corneus n.4.versic.Nec obstat tertia ratio, in Auth.cessante, C.de legitim heredib.& Mantica libro 23. de tacitis & ambiguis conuentionibus, titulo 32. numero 21.in dicta l.qui complures*, illam hereditatis diuisionem deduci ex coniectura voluntatis testatoris, quæ ex pluribus substitutionibus ab eo factis colligitur. In proposito autem mentem esse perspicuam, quòd distributio fiat in stirpes, quando filij fra-

lii fratrum cum patruo ſuccedunt, quia locum patris ingrediuntur, ideò in certis non eſt locus coniecturis, *l.ille aut ille.25.§. cùm in verbis, ff.de legat.3.l.continuus. 137. §. cùm ita, ff.de verbor.obligation. Mantica de coniecturis vltimar. voluntat. libro 1.titulo 1.numero 11.& libro 12.titulo 17. numero 2. & 3. & libro 3.tit.4.d numero 1.Achil.Pedrocha conſ.36. num.192.& 211.Vincen.Honded.conſ.78.num. 40.lib.1.* Et quamuis hoc *Bartoli* argumentum magis ſubſtile quàm verum ſit, remanent pro noſtra opinione ſeptem veriſſima fundamenta à Doctorum calumnijs & noſtris obiectionibus defenſa: reſtat tandem, vt Doctores hanc vltimam partem tenentes referam, & contrarijs fundamentis ſatisfaciam

64 Hanc vltimam opinionem, † vt patrueles ſoli in ſtirpes ſuccedant, tenent *Accurſius in Auth.ceſſante, verbo,in ſtirpes, C. de legitim.heredib.& in dicta Nouella 118.cap.3.verbo, fratres fuerint, & in l.ſi.verbo,in ſtirpes, C.de ſuis & legit.lib* & quadraginta *Doctores* refert & ſequitur *Valen.Forſter.lib.8. de ſucceſ. ab inteſt c.3.n.2.*& quinquaginta quattuor *Doctores* refert *Anton.Theſaur.deciſ.162.num.3.Boer. conſ.2.Franc Bec.conſ.16. lib. 1. per tot. Hieron. Gabriel conſ.1.d num.23.lib. 2. Rmmald iunior conſ.31.num.47.libro 1.& conſ. 526. d num. 6. vſque ad 15.lib 5. Fab. Turret.conſ. 68. vol. 2. Ioan.Andr.de Georg.allegatione 30. num. 41. & ſeq.Cacheran.conſ 138.cum duobus ſequentibus, vol.2.inter conſilia vltim.voluntat. Guid. Papæ, quæſt.134.Caualcan.deciſ.24.& 25. par. 4. per totas, Peregrin.de fideicommiſſis, art.30.num.25. & 26.Sonsbech.*de feudis, part.9.concluſ.6. à n.100.*Anton.Gomez in l.8.Tauri, num.12.Anton.Contius de hereditatib. quæ ab inteſt. deferuntur, circa finem, pag.82.& ſeq. & Anton. Faber in vnica Forenſi diſputatione, poſita poſt ſuum tractatum de varijs nummariorum debitorum ſolutionibus.*

65 Ad primum † argumentum pro contraria ſententia adductum reſpondetur quæſtionem iſtam ex Digeſtorum, Codicis & Inſtitutionum deciſionibus non eſſe tractādam, quia quo ad ſucceſſiones ab inteſtato abolitę ſunt, ſed dicta *Nouella* 118.eſſe decidendam. Nam cùm in eius præfatione Iuſtinianus dixiſſet neceſſarium eſſe in ea, omnes ſimul ab inteſtato cognationum ſucceſſiones per præſentem Nouellam clara compendioſaq; diuiſione diſponere, immediatè proſequitur: *Itaque prioribus legibus pro hac cauſa poſitis vacantibus, de cætero ea ſola ſeruari, quæ nunc conſtituimus.* Quibus verbis apertè veteres leges de abinteſtato tractantes ſucceſſionibus ſublatas eſſe Iuſtinianus oſtendit, vt cum *Donello, Antonio Fabro, & Vulteio* dixi ſuprà hoc libro, *c. 22. n* 5.quibus moueri quis poſſet, vt patrueles ad patrui ſucceſſionem in capita &

66 non in ſtirpes vocentur. At tametſi † Accurſius ipſe verbo, *vacantibus,* ſuprà ſcripta Iuſtiniani verba ſic interpreterur, vt ea tātùm iura vetera ſublata ſint, quæ contra Nouellam faciant, non etiam cætera, quæ, vt ille loquitur, ſaluari poſſint, argumento *Nouella* 89.*cap.*7. apparet tamen non ſolum ex his verbis quæ retulimus, ſed ex toto ipſius *Nouellæ* contextu. ſic *Iuſtinianum* agere,& in ſingulos ſucceſſionum gradus prouidere, ac ſi nullæ nobis in eam rem aut Iuriſconſultorum aut priorum Imperatorum leges ſupereſſent, adeo vt nec eos quoque caſus prætermittat, in quibus tamen nihil aliud conſtituendum habeat, quàm idipſum quod iam antea erat conſtitutum. Incipit enim à ſucceſſione deſcendentium, *cap.*1.tunc *c.* 2. ad aſcendentes progreditur, poſtea in *c.*3. de venientibus ex latere tam diligenter omnia, vt nihil in ſucceſſione inteſtato poſſit contingere quod non ex illius Nouellæ verbis decidi poſſe videatur, non quòd ſingulos caſus percurrerit, ſed quod ex iis quos exprimit palàm ſit, & apertum quid in cæteris conſtitutum voluerit. Id enim eſt quod ille præſtaturum ſe initio *Nouellæ* pollicetur, omnes ſe ab inteſtato cognationum ſucceſſiones non tantùm clara, ſed etiam compendioſa diuiſione diſpoſiturum. Pro

67 expreſſo igitur † habendum eſt, non tantùm quod claris verbis conſtitutum fuit, ſed quicquid etiam ſub clarorum verborum compendio poteſt comprehendi, *l. 1. vbi Doctores, ff.de vulgari, l. ſi ſeruus 27. §. inquit lex, in fine, alias §.Et non negat. 16 ff. ad legem Aquiliam, l.fin.in fine*, cum ibi notatis, *C.quod cum eo, Bart.in l.Prætor, in principio, ff. de oper.noui nunciatio. Beccius conſ.14.num. 15. lib.1.Vincen.Honded.* poſt alios, *conſ.30. num. 61. lib.1.Surd.conſ.181.num 42.vol.2. & conſ. 319 num.17.vol.3.*& poſt *Crauet.Ruin. & Rolan.Caualcan deciſ.3.n.10.par. 3*

68 Non obſtat † ſecundum argumentum ex dicta *Nouella* 118.*cap.3. verſ. Sed & ipſis* vbi ſecundùm DD.contrarios priuilegium hoc à Iuſtiniano filiis fratrum conceſſum vt in parentum locum ſuccedant, ad hunc præciſe caſum coarctatum eſſe, nec proinde ad alium illud extendi debere. Quia reſpondetur eius verſiculi veram interpretationem non aliũde, quàm ex ipſa Nouella, atque adeo ex verbis ipſis ſequentibus petendam eſſe, ſecundùm *Anton.Fabr. dicta diſputatione Forenſi vnica, pag. 359.* Sic enim *Iuſtinianus* ſubijcit; *Si autem cum fratribus defuncti etiam aſcendentes (ſicut iam diximus) ad hereditatem vocentur, nullo modo ad ſucceſſionem ab inteſtato*

inteſtato fratris aut ſororis filios vocari permitti-
mus, neque ſi ex vtroque parente, eorum pater
aut mater defuncto iungebatur. Quod ergo
proximè ſcriptum erat, non habere fratrũ
filios hoc priuilegium, niſi quando vocan-
tur cum propriis patruis, non ad reſtrin-
gendum omnino priuilegium dictum fuit,
ſed ad excludendum eum caſum, ſi fratres
filii cum patruo & auo ad ſucceſſionem
patrui vocari vellent. Quod tamen ſupe-
rioribus planè conſequens videbatur. Si
69 enim † ita ius eſt, vt fratrum filii in parẽ-
tum iura ſuccedant, Itemque vt fratri ſuc-
cedat frater vtrinque coniunctus cum pa-
tre, quemadmodum in eadem *Nouella c. 2.*
Iuſtinianus conſtituit, illud quoque neceſ-
ſario conſtitutum videbatur, vt in patrui
hereditate fratris filius non tantùm cum
patruo, ſed etiam cum auo concurreret,
ſicut & pater ipſe concurreret, ſi viueret.
Et verò Ita eſſet, niſi in contrarium aperta
eſſent verba conſtitutionis. Cur autem ali-
ter Iuſtiniano viſum ſit, ratio illa, vt qui-
dem rectè arbitratur doctiſſimus Anto-
nius Faber, afferri poteſt, quod patri, qui
in filii ſucceſſione cæteris omnibus proxi-
mior eſt, duplex iniuria fieri videtur, ſi cum
eo non tantùm filius ſuperſtes concurre-
ret, ſed etiam ex prædefuncto filios nepos.
Hic enim duobus gradibus remotior eſt.
Ac ſane veriſſimum illud fuerit, ſi veram,
meramque iuris rationem ſpectes. Sed ſi
70 admittas † æquum eſſe, quod Iuſtinianus
conſtituit, vt in parentum locum & iura
fratrum filii ſuccedant, longè abſurdius
eſt hoc vno caſu non ſuccedere. Si enim
vno caſu ſuccedũt, omnibus ſuccedere ne-
ceſſe eſt. Idque & Iuſtinianus ipſe vidit,
quia alia *Nouella 127. in præfatione & in cap.*
1. caput hoc emendauit, & abſolutè conſti-
tuit, vt hoc quoque caſu, ſicut cæteris, fra-
trum filii in parentum locum ſuccedant, &
cum auo ſicut & cum patruo concurrant.
Quod ſi in ſuperioribus ea fuiſſet Iuſtinia-
ni mens, vt fratrum filii nullo gauderent
priuilegio præter quàm eo ſolo caſu quo
ſoli cum patruis concurrerent, quid ne-
ceſſe erat caſum illum excipere, ſi aſcen-
dentes ſupereſſent? An non ſatis pro ex-
cepto & omiſſo haberi potuiſſet quemad-
modum & illum exceptum, omiſſumque
vult *Azo*, ſi patrueles ſoli ſuccedant pa-
truo? Aut potius, cur non æquè Iuſtinia-
nus caſum hunc atque illum excepit? Neq;
71 enim † voluiſſe eum cæteros omnes om-
nino caſus excludere, vel ex eo conſtat,
quod diximus hoc capite, *à numero 32.*
& in eadem *Nouella 118. cap. 3. verſiculo, Quā-*
doquidem, ſi fratrum filii non cum propriis
patruis, ſed cum patruo magno cõcurrant,
ſuccedere eos in parentum locum, ideo-
que patruo magno præferri, vt probaui
latè in capite præcedente. Vnde dictionem
illam, *tunc*, qua Iuſtinianus vtitur, quam-
que noſtri taxatiuam dicunt, vt vidiſti in
argumento contrario, *numero 4. & capite*
præcedente, num. 3. vſque adeò priuilegium
præciſe limitare dici non poteſt, vt caſum
illum non excedat, cùm idem iuris con-
ſtitutũ Iuſtinianus voluerit in ſuprà dicto
caſu de fratrum filiis cum patruo magno
concurrentibus; & quomodo intelligenda
& declaranda ſit, vide in *cap. præcedente nu.*
34. cum duobus ſeqq.
72 Aliter & ſecundò † dicto *verſiculo, ſed &*
ipſis, reſpondet *Borgninus Caualcanus deciſ.*
24. num. 6. & deciſ. 25. num. 6. poſt medium, par-
te 3. dicens aduertenda eſſe verba dicti *ca-*
pituli 3. Nouellæ 118. nam vſque ad verſicu-
lum, *Si autem defuncto*, Imperator ad fra-
tris collateralis hereditatem fratres & ſo-
rores vtrinque coniunctos, id eſt, ex eo-
dem patre & matre natos vnà cum eorum
patre vocat. His verò non exiſtentibus, in
ſecundo ordine fratres ex vno latere tan-
tùm coniunctos fratri defuncto vocat. Po-
ſtea dicto *verſ. Si autem defuncto*, vſque ad
verſiculum, *Huiuſmodi vero priuilegium*, ſu-
prà dicta de fratribus ex vtroque & de
vno latere tantùm declarans Imperator di-
cit, quòd ſicut ſuprà dixerat de fratribus
ex vtroque parente, ita nunc dicit de fi-
liis præmortuorum vel ſororum concur-
rentibus cum fratre vel ſorore ex vtroque
latere coniuncto, dummodo iſti filii ſint
nati ex fratribus vtrinque coniunctis quan-
ticunque fuerint, & ſolùm tantam in he-
reditate percipient portionem, quantam
eorum parens futurus erat accipere, ſi ſu-
perſtes eſset, & ſic in ſtirpes ſuccedent. *Iu-*
37 *ſtinianus* † poſteà reſpondens ſecundo or-
dini de fratribus & ſororibus ex vno tan-
tùm latere dicit, conſequens eſt, quod ſi
non fuerit frater, vel ſoror ex utroque la-
tere, ſed ex uno vinculo tantùm, ſcilicet
ex patre vel ex matre ſolùm, & filii fratris
uel ſororis præmortui qui per utramq; par-
tem defunctæ perſonæ iungebantur, præ-
ponantur iſtius filii patruis, licèt in tertio
ſint gradu, ſiue à patre ſint patrui ex utro-
que latere, ſiuè à matre ſint maſculi, ſiue
feminæ, ſicut eorum filiorum parens præ-
poneretur, ſi uiueret. Imperator proſequi-
tur ex diuerſo, dico, quòd ſi adeſſet frater
ex vtroq; parente, & filii vnius fratris, qui
per vnum parentem defuncto iungeban-
tur, huiuſmodi filios iſtius fratris ex vno
parente excludimus, ſicut eorum parens, ſi
viueret, ab hereditate excluderetur. De-
74 inde † imperator in verſic. *Nulli enim alij,*

dicit non velle hoc priuilegium, ut in suorum parentum iure succedant, extendi ad alias personas quā ad ipsos filios fratrum, qui ex vtroq; parente iungebātur, vti priuilegium personale, & declarat etiam, quinā debeant esse isti filii fratrum, qui hoc beneficium habere debeant, & dicit, quòd vult, vt tunc isti fratrum filii hoc habeant priuilegium, quando cum propriis vocantur patruis aut amitis, & sic se declarat, quòd solum fratribus propriis & patruis propriis dat hoc priuilegium, & filiis istorum patruorum propriorum, non filiis fratris improprii. Et patruos proprios esse declarat, qui ex vtroq; parente coniunguntur, & improprios qui ex vno parente tan-

75 tùm. Et per hoc non infertur † quòd Imperator noluerit hoc beneficium dare filiis fratrum præmortuorum, quando non cōcurrunt cum patruo proprio, & sic quādo fratres omnes, & sic patrui proprii sunt mortui. Nam hoc dixit in dicto versiculo, *Sed & ipsis*, ad declarationem maiorem dicti versiculi, *Huiusmodi verò priuilegium*, vbi de filiis tantùm fratrum locutus fuerat, vt succederent in iure suorum parentum, sed non se declarauit de quibus filiis intelligebat, cùm de filiis fratris & sororis ex vno parente posset intelligi, ideò subiungit intelligendum de filiis fratrum, qui cum propriis patruis vocantur, ac sic de illis fratrum filiis intelligi, qui ex vtroque parente defuncto iungebantur, & non de aliis qui cum proprio patruo non possunt succedere, nec vocantur, vt superius Imperator disposuit. Hactenus *Caualcanus*.

76 Non obstat tertium argumentum: † quia respondetur, quæstionem istam & ab intestato successionis materiam non esse decidendam & tractandam ex *legibus Digestorum, Codicis & Institutionum*, sed ex *dicta Nouella* 118. vt dixi suprà *hoc capite, num.* 65. & 66. & per consequens vim istius argumenti cessare. Præterea iure suprādicto patrueles soli in capita tantùm vocabantur, vt dixi suprà num. 1. sed priuilegium à Iustiniano concessum, vt fratrum filii in parentū locū succederēt, operatur, vt patrueles soli patruo in stirpes succedāt, qui aliàs in capita admitterētur, nisi hoc priuilegiū fuisset concessum, & sic non obstat doctrina, *Frustra precibus imploratur, quod iure cōmuni iam concessum est*, relata in argumento contrario, quia illa procedit, quando idē petitur quod iam cōmuni iure concessū erat, secus autē est, si plus petitur aut cōceditur.

77 Quartum argumentum † minus obstat: quia respondetur olim fratrum filios non succedere in stirpes, quia parentum personas non repræsentabant in eorum locum non subintrantes, ideò, ex propria persona in capita vocabantur. Sed postquàm Iustinianus priuilegium hoc fratrum filiis concessit, vt in parentum locum subingrediātur, consequēs fuit, vt licèt soli sint, in stirpes, & non in capita succedant. Nec ratio cōtraria conuincit: quia ex ea sequeretur nepotes plures & numero dispares ex præmortuis diuersis filiis cum patruis non cōcurrentes, sed solos & in eodē pariq; gradu existentes in capita auo succedere debere: quia non est patruus proximior, qui eos remotiores excludat, & nihilominus in stirpes tantū succedere constat, vt dixi suprà à *n.* 24. Præterea nō ideò repræsentatio introducta ad euitandā prælationē, vt dicitur in cōtrario argumento, sed ad æqualitatē inducendam, attenta immediata stirpe ex qua descendunt isti qui repræsentare desiderant, vt dixi latè supra, *lib.* 1. *cap.* 8. *à n.* 7.

78 Minus obstat quintum argumentum: † nā in stirpes succedere nihil aliud est, quā succedere in eam portionem quam habituri essent, si viuerent ii ex quorum stirpe sunt qui succedunt. Itaq; successioni in stirpes opponitur successio in capita, *§. hoc etiam* 6. *inst. de legitima agnatorum successione*, *l. penult. in fin. & l. vltima*, *§. penult. C. de legitimis heredibus*; quoniam qui in capita succedūt, ex propria persona veniunt; qui in stirpes, ex persona & iure alterius. Alioqui & in stirpes succedere dicēdi essēt plures ex vno patre filii in primo gradu cōstituti; siquidē ad eos hoc casu defertur hereditas, qui sūt ex defuncti stirpe & progenie. Neq; tamen

79 vsquā videas † ita loqui iurisconsultos, quoniā scilicet qui in primo gradu sūt, eos ex persona propria non medio alterius proximioris iure succedere necesse est, vt proinde nulla ridēdi *Irnerij* causa fuerit, qui in *Authen. cessāte, C. de legitimis hered.* scripserit fratrū filios cū patruis cōcurrentes patruo in stirpes succedere. Quāquā etsi iusta reprehēsio videretur, verborū esset ea disputatio, nō rerū. De illo enim quæritur, an filii fratrū soli patruo succedāt ad eūdē planè modū quō si patruus concurreret. Præterea si argumētum cōtrariū verū fuisset, ex eo sequeretur filios fratrū cū patruo cōcurrētes nō posse in stirpes succedere in hereditate alterius patrui defūcti, quia nō sūt de sobole ac progenie immediata defūcti. Sed hoc quā falsū sit, nemo est qui ignoret, & per cōsequēs argumētū cōtrariū falsū quoq. est.

80 Nec etiā obstat † sextū argumētum, quatenus dicit nostrū casū omissū esse, & iuris cōmunis dispositioni relinquēdū. Quia respōdetur, nō esse omissū, sed cōprehēsū à *Iustiniano* in dicta *Nouella* 118. *c.* 3. *§.* 1. vt dixi in 6 *fūdamēto nostræ opinionis.* Imò quādo nō ita expressū esset, idē esset dicendū: nā ratio ob quā nepotes auo, & filius fratris patruo in stir-

ſtirpes ſuccedunt ,eſt, quia in parentum
locum ſuccedunt, vt ſæpeſæpius dictum
eſt, ſed iſta ratio procedit in patruelibus
ſolis. Ergo idem dicendum eſt. Et ſic nō
eſt omiſſus, ſed expreſſus, in quo militat
eadem ratio, *l.per diuerſas.22.vbi Bald.nu. 3.*
C. mandati, l.his ſolis.7.C.de reuocand. donation.
& cum multis *Tiraq. in l.ſi vnquam, verbo,*
liberis, num.45.C.de reuocan. donatio. Menoch.
conſ.14.num.15.lib 1.Iacob.Berreta conſ.118. n.
43.Maſcard.de probation.concluſ.1136 num.25.
& 26.Rota Romana diuerſorum, deciſ 141.nu.6.
81 *par.2.& Surd.deciſ.202.n.1.& 2.*Præterea, †
quæſtiones ab inteſtato ſucceſſionis ſunt
decidendæ per dictam *Nouellam* 118.& quā-
tùm ad hoc leges *Digeſtorum, Codicis, & In-*
ſtitutionum antiquatæ ſunt, vt dixit Iuſtinia-
nus in præfatione dictæ *Nouellæ*, & dictum
remanet hoc *capite, num.65.& 66.*Vnde il-
lud quod virtualiter ineſt, & ex expreſſis
reſultat, pro expreſſo iudicatur, vt poſt
multos *Menoch.conſ.325.num.27.& 29. lib. 4.*
& Caſſanat. conſ.15.nu 51. Quemadmodum
& illud quod ſub expreſſo conſecutiue ve-
nit, *Socin. in l heredes mei, §.cùm ita, num. 11.*
ff.ad ſenatuſconſultum Trebel.Pariſ. conſ. 66.nu.
62.lib.3.Crauet. conſ.149.nu.11.Roland. à Val-
le conſ.27. n. 34.lib.4.Menoch.lib.2.de arbitrariis
centuria 3.caſu 276.num.30.& ſeq. & dict.conſ.
14.num.15.& Surdus conſ.553.num.36. vol.4.
Iuſtinianus verò ex illo priuilegio filiis fra-
trum conceſſo multos caſus illatiuè de-
terminauit *dict.cap.3,*& ſic virtualiter com-
prehendit cæteros, qui decidi poterant ex
82 regula & priuilegio ibi conceſſo. Vnde †
nepotes inter ſe auo ſuccedere in ſtirpes,&
non in capita fatentur omnes,idque non
tantùm ex *Digeſtorum & Codicis legibus*, vt
dixi ſuprà *num.24.* quæ omnes hac parte
ſublatæ ſunt; ſed ex ipſa etiam Iuſtiniani
conſtitutione, vt dixi ſuprà *num.66.& 67.*
tametſi caſum hunc Iuſtinianus non ex-
preſſerit, ſed illum tantùm, cùm nepotes
ex filio ſuccedunt cum patruo, nimirum
quòd vtroque caſu ſubſit eadem illa iuris
& æquitatis ratio,, quòd liberi in paren-
tum locum ſuccedant, nec veriſimile ſit
caſum illum fuiſſe prætermiſſurum Iuſti-
nianum, ſi aliud in eo iuris conſtituiſſet,
cur non illud admittamus eodem conſilio
feciſſe illum,vt in propoſito priuilegio da-
tiſque exemplis, in quibus maior eſſet du-
bitatio, conſulto ac breuitatis tantùm cau-
ſa eum caſum prætermiſerit, qui minoris
eſſet difficultatis, cuiuſque deciſio conſe-
quens omninò eſſet ſuperioribus? Alioqui
fatendum ſit caſum hunc ſolùm, ac præ-
terea nullum à Iuſtiniano prætermiſſum
eſſe, qui tamen omnium minimè præter-
mittendus erat, cùm nec minus frequens
eſſet, quàm cæteri, in quibus aperta eſt
conſtitutio.
83 Septimo fundamento reſpondetur, †
quòd ſi argumentum verum fuiſſet, ex eo
ſequeretur nepotes vnà cum patruo in ſtir-
pes non ſuccedere, quia in ſuis ſucceſſio
etiam non eſt, *l. 1.§ ſciendum 8. ff. de ſuis &*
legitim.heredib. & tamen in ſtirpes ſuccede-
re pluſquam manifeſtum eſt, vt ſæpeſæ-
pius dixi. Præterea quod dici ſolet,nec in
ſuis, nec in agnatis ſucceſſionem eſſe,lon-
gè diuerſam habet ſententiam, illam ni-
mirum Iuſtinianus ipſe docuit in *§ placebat*
*6. inſtit.de legitima agnatorum ſucceſſione,*vt poſt
delatam vni ex ſuis aut agnatis heredita-
tem, qui in ſequenti gradu ſint nunquam
ad ſuitatis & agnationis iura admitti poſ-
ſint, quia lex duodecim tabularum de ſuo
& agnato proximo tantùm, de ſequenti-
bus omnino nihil in hæc verba locuta eſt.
84 *Aſt ſi inteſtatus moritur, † cui ſuus nec extabit*
*heres, agnatus proximus familiam habeto.*Sine
qua nec liberi, neque agnati, nec alii vlli
ſuccedere poterant, de vno tantùm eoque
gradu primo locuta fuerat, nimirum in
ſingulari numero, tam de ſuo herede, quā
de agnato. quo ſingulari numero etſi plu-
res perſonę comprehendi poſſunt, quæ e-
iuſdem ſint gradus *§. Si plures 14. inſt. de le-*
gitima agnatorum ſucceſſione, plures tamen
diuerſiq. gradus comprehendi nullo mo-
do poſſunt. Proinde conſumpta per pri-
mam delationem tota legis poteſtate,nihil
ſupererat,ex quo ſequentes in gradu liberi
vel agnati admitti poſſent, nouaque lege
opus fuiſſet, *Donel lib. 7. commentariorum iu-*
ris ciuilis, cap.2.in princip.& lib.9.cap.4. §. vl-
timo,& in l.fin C.vnde liberi in operibus poſthu-
mis, & Anto. Faber lib.18 coniecturarum iuris,
cap. 14. pag. 190. & ſeq & tom. 2.de erroribus
pragmaticorum, decade 27.errore 1.pag.63. &
decade 29.error.10.pag.211. & tom. 3.decade
70.errore 9.pag.442.
85 Sed † impedit ea res quominus ſi ante
delatam hereditatem is qui ſuus eſſe ſpera-
batur deceſſerit, nepotes nepteſue in pa-
rentis ſui locum ſuccedant, & ea nempè
ſucceſſio eſt quæ diuiſionem in ſtirpes in-
ducit, *§.cùm filius 6.inſtit.de hereditat. quæ ab*
*inteſt deferuntur,*non illa quam dicimus,nec
in ſuis eſſe, nec in agnatis. Fateor neu-
tram fuiſſe in agnatis ante Iuſtiniani con-
ſtitutionem, in eoque Digeſtorum & Co-
dicis iure melioris fuiſſe conditionis ſuos,
quàm agnatos. Verum poſtquam ipſe de-
ſcendētium exemplo in dicta *Nouella 118.*
cap 3. conſtituit,vt fratrum filii in præmor-
tuorum parentum iura ſuccederent, iam
ad rem non pertinet, ſi quis obiiciat aliam
ſucceſſionis ſpeciem in agnatis non eſſe,

quæ nec olim fuit in suis. Præterea iam iure Prætorio & Iustinianeo ius vetus conturbatum fuit, vt in agnatis successio sit ita, vt proximo agnato delatam hereditatem repudiante, aut ante aditam hereditatem mortuo, sequentes legitimo iure admittantur, *l. 1. §. quibus.* 10 *ff. de successorio edicto, dicto §. placebat*, latè & eleganter probat *Anton. Faber dicta decade 29. errore* 10. *à pag.* 212. Ex dictis constat quàm fragile sit contrarium argumentum.

86 Fundamento octauo † satisfit dicendo, ridiculum esse dicere in potestate patruelium esse, an velint succedere ex iure proprio, an ex iure parentum. Nam quod eorum singulari fauore semel constitutum est, vt in præmortuorum parentum locum & gradum succedant, facit vt quandocunque & quomodocunque succedere eos contingat siue cum patruis, siue cum patruorum filiis pluribus vel paucioribus, quod in euentu positum est, in stirpes succedere eos sit necesse. Neque enim ex concursus euentu pendet, an nepotes hi succedant in locum parentum necne, neque delatæ successionis tempus expectatur, sed ex quo tempore moritur is, qui primū gradum tenebat, succedit vi & potestate legis in eius locum nepos, vt auo quandocunque decedenti suus heres existat. Alioqui non posset mortis tempore suus heres esse auo, qui eo viuo non fuisset, cùm à nemine præcederetur: suus enim heres ille est, cui etiam nunc viuo patre aut auo certum sit delatam iri patris aut aui hereditatem, si superuixisset. *l. in suis.* 11 *ff. de liberis & posthum. l. scripto.* 7. *§.* 1 *ff. vnde liberi*. Quod si expectandus esset euentus concursus, fieret vt pendente eo & toto medio tempore gradus vacaret, & suitatis

87 quoque ius penderet. Nec ad rem facit † si quis obiiciat, ita fieret, vt deterioris conditionis sint nepotes, cùm inter se auo succedunt in stirpes, quam sint agnati, quos constat, quoties in pari gradu sunt, pariter & in capita succedere, *l. 2. §. hac hereditas, cum similibus, ff. de suis & legitimis.* Nā imò verò fatendum est ex contrario melioris esse conditionis nepotem, cui successio in stirpes dat dimidiam partem hereditatis, quàm esset, si cum patruelibus suis in capita & pro virili tantum portione succederet. Quod verò ad cæteros patrueles pertinet, qui omnes simul non plus percipiunt quàm hic solus, cur querantur de successione in stirpes, si non iam tunc sibi factam à lege iniuriam putant, cum in parentum locum successerunt. Ea enim sola ratio est, vt diximus, quæ successionis in stirpes damnum iis infligit, §. *cùm filius* 6. *instit. de hered. quæ ab intest.*

88 *defer.* Atqui † quod in parentum locum successerunt eorum potius fauore inductum est, vt tantundem iuris habeant, licèt vno gradu remotiores, quantum haberet parens eorum, si viueret, ac proinde vt cum patruo, si casus contingeret, auitam hereditatem diuiderent, cuius alioqui participes esse non potuissent. Ferant igitur patienter, si in contrarium talis casus contingat, in quo fuerat iis commodius succedere in capita, *l. fideicommisso.* 11. *C. de transactionib. l. si pater.* 12 *C. de inofficioso testam. l. penultima, C de solutionib.* & vel se eò ditiores putent, quò plures sunt fratres, vel naturam potius accusent, si id sanè fieri potest, quæ in eorum commodum detorserit quod in concurrētes patrui liberos contrario euentu potue-

89 rat detorquere. Videant denique † an pro eo incommodo quod ex dubio optandoque euentu potius quàm ex legis iniuria proficiscitur, malint sibi eripi summum legis illud beneficium, quo consequuntur, vt in præmorientium parentum iura succedant. Quid enim aliud optare possent? Nisi hoc vnum fortasse, vt vis & potestas legis in id vsque tempus suspenderetur, quo apparere posset, quidnam è re eorum magis foret, an ex propria persona, an in parentum locum succedere. Atque ridiculam ita efficiant legem, quæ non ex iuris ratione aliqua, sed ex mero eorum arbitrio, & quod non minus ineptum sit, ex incerto rerum euentu pendeat, *l.* 1. & *l.* 2. *l. legis.* 6. *l. iura.* 8. *ff. de legibus*. Qua fronte

90 verò † possint petere, vt vno casu succedant in locum parentum, alio non succedant? Aut cur pluribus ex vno filio nepotibus magis faueamus, quam iis qui ex alio filio, licèt dispares numero, pares tamen in gradu nati sunt, quique etiam plures nasci potuerunt? An non hoc esset fauere non nepotibus, sed Titii aut Sempronii liberis? Nam qui nepotibus fauere vult, cur magis faueat iis qui ex Titio, quàm qui ex Sempronio nati sunt? An quia sit fauendum pluribus? At qui inspecto primordio eius temporis quo necesse fuit certum ius in futurū euentū constitui, potuerant, vt diximus, nasci pauciores. Cur ergo ius, quod gradui cōcessum est, ex succedentium numero, & personis immutetur: arg. *l.* 2. *§. ex his. ff. de verbor. obligation.*

91 Denique † hi qui ex patris persona, si casus contigisset, succedere potuissent cum patruo, non aliter successuri, cur plus velint accipere, quàm acciperet pater, si viueret? *l. si nepotes.* 7. *ff. de collation. bon. l.* 1. *§. penult. & vlt. ff. de coniungend. cum emanc. lib. eius*, *l. si*

viua

viua matre. 3. C. de bonis matern. quamque ad eos per patris personam peruenisset, si auo pater secundùm naturæ ordinem superuixisset, tum altero post acquisitam hereditatem die decessisset? Aut cur ius filio vnico vnius ex fratribus quæsitum, vt possit succedere in locum patris, & cum patruo superstite concurrere in stirpes in patrui quandocunque morituri hereditate, ei tollatur, aut diminuatur prædefuncto patruo superstinbus liberis pluribus, qui sunt vno gradu remotiores? An non posset eares facere, vt plures ex vno filio nepotes maiorem mortuo, quã viuo patre portionem in aui successione sperantes, patris mortem votis prosequerentur, quo mox morituro & iam decrepitæ ætatis auo in capita succederent, & concursuri patruelis partem diminuerent? Ita eleganter respondet *Antonius faber dicta vnica forensi disputatione à pag. 352.*

92 Finaliter † non obstant auctoritates Theophili & *Constantini Harmenopuli* contrariam opinionem tenentium, vt dixi suprà, *n. 13.* Quia tempore *Theophili* nondum erat edita dicta *Nouella* 118. cuius virtute fratrum filiis Iustinianus concessit, vt in parentum locum succederent, & sic ipse locutus fuit iuxta terminos legum *Digestorũ, Codicis, & Institutionum* quibus fratrum filii soli non in stirpes, sed in capita succedebant, vt dixi suprà *num.* 1. Nos autẽ loquimur post dictam *Nouellam*, iuxta quam abrogatis omnibus cæteris antiquis legibus, successiones ab intestato determinandæ sunt, vt dixi suprà *num. 65. & 66.* & secundùm eam fratrum filios non in capita, sed in stirpes successuros constat, vt vidistis. Fateor Harmenopulum paulò post iustinianum vixisse, & dictam *Nouellam* vidisse præsumendum esse, sed eius verba in *dicto cap. 3. vers. Sed & ipsis fratrum filijs*, ipsis, sicut *Azoni*, cæterisq; contrariis Doctoribus imposuisse. Nec eius, nec *Theophili* commentaria tantæ sunt auctoritatis, vt pro lege habenda sint.

93 Licèt in puncto iuris communis† nostra opinio verissima sit, quoad nos contraria *Azonis* opinio recepta est per *l. 13. tit. 3. lib. 3. Fori iudicum & l. 13. tit. 6. lib. 3. Fori legum l. 5. prope finem, tit. 13. par. 6.* vt dicunt *Doctores* in dictis legibus, & in *l. 8. Tauri Fortun. Gracia in l. Gallus, §. idem credendum, num. 47. ff. de liber. & posthum. Couar. in epitome successionum ab intestato, conclus. 8. num. 8. Olano in concordia antiqui iuris ciuilis & Regni, verbo, fratrum filij, Minchaca de successionum resolutione lib. 2. cap. 13. num. 13. Roias in epitome successionum, cap. 32 num. 18. & 19. Molina lib. 3. de Hispanorum primogen cap. 7. num. 21. & 22. Matienço in l. 5 glos. 1. num. 15. tit. 8. lib. 5. Recopilat. Humada in l. 2 glos. 17. num. 6. tit. 15. par. 2. Ceuallos practicarum communium contra communes, quæst. 221. Pater Molina tomo 3. de iustitia & iure disputatione 627. num 7. vers. Præterea iuxta Azonis, fol. 418. dominus don Ioan. del Castillo Sotomayor lib. 3. quotidian. controuers. iuris, cap. 19. num. 82.* A qua opinione apud nos in consulendo & judicando recedendum non est.

94 Et licèt † iure Regio ita decisum sit, nihilominus *Antonius Gomez in dicta l. 8. Tauri, n. 14.* per textũ ibi opinionem *Azonis* Partitarum lege confirmatam correctam esse dicit, quia in hac dubia, & difficillima opinione, sicut in aliis multis, decisio Regia erat necessaria, quibus tantùm sedãdis conditæ fuerunt leges Taurinæ, vt paret ex earum procemio, sed ex aliquo errore vel inaduertentia exempli aliud sonant legis verba. Nam si *Azonis* opinio Fori, & Partitarũ legibus erat comprobata, & obseruata, ad quid erat necessaria dicta *l. 8. Tauri*, cum in hac opinione cessarent quoad nostros Regnicolas dubia, & altercationes?

95 Sed † *Antonius Gomez* non est recipiẽdus: quia verba dictæ *l. 8. Tauri*, sunt manifesta: *Mandamos* (inquit lex) *que sucedan los sobrinos con los tios in stirpem, y no in capita:* & non sunt correctoria legis Partitarum, & sic reprobãt *Antonium Gomez, Tellus Fernandez in dicta l. 8. Tauri, num. 3 Molina* & alii relati supra *num.* 93. nec consideratio *Gometij* obstat: quia licet fori, & Partitarum legibus *Azonis* opinio erat secuta, nihilominus dicta *l. 8. Tauri* fuit necessaria ad decidendum, vt in successione transuersalium non detur repræsentatio, nisi quando consobrini cum superstitibus patruis concurrerẽt. Nec verba illa: *Los sobrinos con los otros*, aliter accipi
96 possunt: nam † leges Fori non seruabantur, nisi quatenus consuetudine erant receptæ, *l. 1. Tauri, post princip.* ibi: *Que los dichos fueros sean guardados en aquellas cosas que se vsaron, Roderic. Suar. in proœmio, legum Fori, à num. 1. Gregor. Lopez in l. 7. glos. 4. tit. 2. par. 1. & in l. 42. glos. 3. tit. 13. par. 5. & in l. 28 glos. 5. tit. 15. p. 7. Castil. in dicta. l. 1. Tauri glo. verbo, En que fueren vsadas. vbi Burg. de Paz à n. 107. & num. 119. Oroscius in l. de quibus, num. 4. ff. de legibus, Matien. in l. 2. glos. 2 num. 16. tit. 9. lib. 5. Recopilat. Gutier. in Auth. Sacramenta puberum num. 66. C. si aduersus venditionem, & 1. parte de iuramento confirmatorio, cap. 3. num* 25. & a-
97 lij Regnicolæ. Et leges Partitarum † quæ à Ferdinando Tertio inceptæ, & à Rege Alfonso Nono absolutæ & perfectæ fuerunt, vsque ad tempora Ferdinandi conditoris legum Tauri non seruabantur, vt constat ex dicta l. 1. Tauri, ibi: *Como que fasta aqui no se halla que fuessen publicadas por mandado del*

Rey

Rey ni fueron auidas ni recebidas por leyes, quæ est *l.3.tit.1.lib.2. Recopilat.Burgos de Paz in dicta l.1.Tauri,num. 363.& num. seq. & Velazquez de Auendan.in l. 40.Tauri, glos.5.n. 11.&* 12. Ita considerationi *Gomezij* respondet ipse *Auendan. in dicta l. 8. Tauri glos.* 1. *num* 2. Hodie tamen verba dictæ *l. 8. Tauri* translata sunt in Compilatione legum, quæ est *l.5.tit. 8. lib.5 Recop.*& sic quoad nos cessant omnes difficultates.

SVMMARIVM.

1 *Impedimēto sublato,omnis,qui inde resultat affectus simul sublatus esse dicitur. Declaratur n.7.*
2 *Repudiatio operatur,ac si heres nunquā extitisset.*
3 *Numerus heredum, & eorum portio à tempore mortis æstimari, & considerari debet.*
4 *Repudiata portio ab herede non delatæ, & aditæ hereditatis,sed accrescendi iure coheredibus quæritur. Legitima debetur filijs iuxta numerum liberorum relictorum tempore paternæ mortis, & non aditæ hereditatis.*
5 *Augmentum vel diminutio bonorum contingens post mortem testatoris non auget vel diminuit liberorum legitimam.*
6 *Fideicommissum sub conditione relictum, si sine liberis decesserit,expirat, si grauatus decesserit cum liberis, etiamsi isti abstineant vel repudiēt hereditatem.*

CAPVT XXVII.

Vtrum patrueles in capita, vel in stirpem succedant, quoties patruus cum eis concurrens hereditatem fraternam repudiauit.

1 DE hac quæstione † secundum nostrā opinionem patrueles inter se solos in stirpes ad successionem admittētem. quam latè defendimus in capite præcedente, dubitandum non erat: sed quia ibi contrariā opinionem communiter receptam, & iure Regio comprobatam esse diximus, succedat nunc disputandum, an patrueles, quoties cum iis concurrens patruus in successione fraternamq. hereditatem repudiauit, in capita an in stirpes succedere debeant. Et in capita tantùm succedere dicendum videtur. Quia sublato impedimento,omnis, qui inde resultat, effectus simul sublatus esse dicitur, *Aymon, Craueta conf.435.nu.38.* Ne autem in capita, sed in stirpes saltem succedere possint superstites defuncti ex fratribus nepotes, solus eorum patruus impedimento fuit,iuxta communem opinionem,de qua in capite præcedente.

2 Quare † dum ipsemet iam hereditatis repudiatione impedimentum è medio sustulit, nihil amplius obstare videtur, quominus in capita successio fiat,si quidem iam eodem gradu coniuncti defuncto reperiuntur, & non amplius repræsentationis, sed proprio iure ij ad hereditatē veniunt,eamque inter se totam diuidunt, nec quicquā inde ad patruum pertinet, cum tantum operetur facta per eum repudiatio, ac si heres nunquam ille extitisset, *l.4.C.de repudian. & abstinen.heredit.* imò habetur ac si patruus repudians fuisset præmortuus, *l.vnica*,& ibi notatur, *C. quando non petentium partes, §. penult.inst.de bonor.possessio. Cynus in Authen.itaque C.communia de successionibus, Matthæsillanus in tractatu de successionib. ab. intestato, 3. articulo principali, num. 11. & Valentin. Forsterus eod. tractat. lib. 8. cap. 9. num. 4.*

3 Hoc tamen non obstante † dicendum est,hoc casu non in capita,sed in stirpes esse succedendum. Primò,eò quòd numerus heredum ab intestato venientium, & quæ portio ad eorum quemlibet spectet, statim à tempore mortis æstimari & considerari debeat, *l.si quis. 6.in princip.ff.de iniusto rupto, Modestinus Pistor conf.22.n.36.vol.1.& Andreas Rauchbar par.1. quæst.4. num.8.* Quare cum tempore mortis defuncti patruus in medio esset,atque faciebat,vt diuisio in stirpes fieri deberet,vtique illud tempus omnino inspiciendum est, & per consequens patrueles in stirpes succedent.

4 Secundo: † quia repudiata à patruo portio non delatæ,& aditæ hereditatis, sed accrescendi iure ad nepotes hosce pertinet iuxta doctrinam *Bald in l. 2.num. 6. C.ad Senatusconsul.Orfician.& Iaf.in auth. nouissima,nu. 50.C de. inofficioso testamento*, atque ideo perinde portionis illius in diuisione ratio habetur,ac si nunquam repudiata fuisset.

Tertiò; si de legitimæ quantitate controuersia sit,numerus liberorum, qui tempore mortis paternæ fuit,non qui aditę hereditatis tempore est, expectari solet, adeò vt si pater mortuus quinque vel plures liberos reliquerit,totius hereditatis semis debeatur,licet eo tempore,quo post aditam hereditatem legitima præstari debeat,quidam eorum decesserint *Bald in dicta l.2.num. 7.Iaf.dicto n 50. Nicol. Euerhard. iun. conf.29. n.81.vol.1.*

5 Horum enim obitu † non magis legitimaria portio minuitur,atque minui solet detrimento, quod bona à patre defuncto relicta capiunt, cum hoc ad heredē vniuersalem æquè atque augmentum, & reliquum emergens commodū pertineat, *Marcus Anton, Cucchus in tracta:n de legitima, §. Ex substantia deficientis,n. 1. & 2. Rimnal iun. conf.148. nu.10.& seq. lib.2 Afflict. decis.382.*

per

per totam, Boerius deciſ. 62.nu.2.3. & 4. & cum multis *Caualcanus deciſ. 8.num.16.par.3. & Alexan. Trentacin. lib.1. variarum reſolution. tit. de legitima, reſolutione 2 num.6. pag.* 101. Ergo repudiatio non eſt in conſideratione.

6 Quartò: † Fideicommiſſo ſub ea conditione relicto, ſi quis ſine liberis deceſſerit, fideicommiſſarius ſtatim excluditur, ſi relictis liberis decedat is, cui adſcripta eſt conditio, licèt liberi hereditati paternæ poſtea ſe non immiſceant, ſed ab eadem ſe abſtineant, *l. filius familias.* 114. *§. cum quis erit rogatus, ff. de legat.* 1. vt cum multis dicit *Mantica lib.11. de coniectur. vltim. voluntat. tit.6 nu. 6. & 14. Michael Graſſus receptarum ſententiarũ, §. Fideicommiſſum, quæſtion. 37. num.1. & quæſt. 38. num.4. & 5. Marcus Anton. Peregrin. de fideicommiſſis, art. 29. num 23. Vincen. Honded. conſ. 60. num. 40. & 41. lib.1. Magon. deciſ. Florentina* 102. *num.* 8. *Anton. Theſaur. deciſ. 96. nu. 32. Anton. Faber lib. 6. Codicis Fabriani tit. 25. de condition. inſertis, deffinitio. 12. num.1 cum duobus ſequentib.* Quemadmodum abſtenſio ſiue repudiatio non alterat ius illud à tempore mortis acquiſitum, ſic etiam dicendũ eſt in repudiatione à patruo facta. Hanc principalem ſententiã tenent *Ioannes Gæddæus conſ. 25. vol. 1. inter conſilia Marpurg. & Hieron. Brucknerus corollario 4. à num, 4. poſito poſt deciſiones Maynardi.*

7 Argumentum † pro contraria parte adductum non obſtat, quia vt impedimentũ ne vllum relinquat effectum, neceſſè eſt iuſto tempore tolli. Hoc autem impedimentum, quod fratrum nepotibus obſtabat, ne in capita ſuccedere poſſent, tempore mortis patrui nondum remotum erat, ſed poſtea demum, cùm à lege in ſtirpes illi iam vocari eſſent, per factam ſuperſtitis patrui repudiationem ſublatum fuit. Tantum autem hæc repudiatio, & facta per eum impedimenti remotio adhuc operatur, vt repudiata à patruo portio ad nepotes hoſce ſolos perueniat, atque cuilibet eorũ pro parte ſua hereditaria accreſcat: ita in terminis reſpondent *Gæddæus d. conſ. 25. n. 89. & Brucknerus d. corollario 4. in fine.*

SVMMARIVM.

1 *Repudians hereditatem habetur ac ſi non eſſet ex numero vocatorum, & ſequentibus ſucceſſio cõpetit. Declara num. 15.*

2 *Frater tempore fraternæ mortis ſuperſtes non obſtat eius filijs, ſi ante aditionem vel delationem deceſſerit. Declara num. 16. & ſeq.*

3 *Pars à patruo repudiata non accreſcit nepotibus ex alio fratre, ſed filijs repudiantis defertur.*
Comunctio ſanguinis non inducit ius accreſcendi.
Iure accreſcendi carent ſuccedentes iure ſpeciali & priuilegio. Reprobatur num.21.

4 *Intellectus l.1. §. Vtrum autem. ff. ad ſenatuſconſultum Tertyllian. & n.34. & 35.*

5 *Intellectus l. ſi quis ex his 5. §. fin. ff. ſi tabul. teſtamen. nullæ ex tab. aliàs l.4. ff. vnde liberi, & à num.36. vſque ad 42.*

6 *Intellectus l 2. §. ſi ſit conſanguinea, ff. ad ſenatuſconſultum tertyllian. & à num.43.*

7 *Doctores referuntur tenentes filium patrui repudiantis admittendum vna cum patruelibus.*

8 *Nepotes ex fratre vere & realiter eſt in tertio gradu, repræſentatiue eſt in ſecundo.*

9 *Proximioribus defertur hereditas ab inteſtato.*
Nepotes ex prædefuncto fratre virtute repræſentationis in ſecundo gradu exiſtentes excludunt patrueles qui in tertio ſunt, & quorum pater ſuperſtes & repudiauit, & numeris ſequentib.

10 *Ius acquiſitum ſine voluntate & facto noſtro tolli non poteſt*
Ius quæſitum ex aliqua iuris ſiue hominis diſpoſitione, etſi eſſet diſpoſitionis cauſa, non tamen ſubuertitur diſpoſitio.

11 *Pater præcedens obſtat filijs.*

12 *Pars repudiata coheredibus accreſcit.*

13 *Superſtitis perſona repræſentari non poteſt.*

14 *Poſſidere in ſolidum non poſſunt duo.*

15 *Repudians habetur ac ſi non eſſet ex numero vocatorum, intellige à tempore repudiationis, & non mortis defuncti.*

16 *Proximitas, vt alijs ſequentibus obſtet, inſpicitur in cauſa teſtamentaria à tempore quo cauſa reditur inteſtati, & non à morte teſtatoris: in cauſa verò ab inteſtato à tempore mortis defuncti, & num.17 & 18.*

17 *Intellectus l. ſi quis poſthumos. 9. §. ſi filium, verſ. Sed etſi heres, ff. de liber. & poſthum. l. ſi quis filio exheredato. 6. in princip. verſ. Planè, ff. de iniuſto rupto, l. ſcripto. 7. in princip. ff. ſi tab. teſtam. nullæ extab. aliàs l.6. ff. vnde liberi, l.1. §. ſciendum 8. & l. 2 §. interdum 5. & §. ſeq. ff. de ſuis & legit. heredib. §. cùm autem quæritur 8. inſt. de hereditatib. quæ ab inteſt. deferuntur.*

19 *Ius accreſcendi datur in legitimis hereditatibus.*

20 *Ratio, quare in legitimis hereditatibus ſit locus iuri accreſcendi, apponitur.*

22 *Intellectus l. mulieri & Titio 74. ff. de condition. & demonſtration. & numeris ſeqq. vſque ad 33.*
Dicto, Quandiu, *temporalem, non verò perpetuam mulieris excluſionem ſignificat.*

24 *Vſusfructus acquiſitus ſemel, & amiſſus nihilominus accreſcit, & qua ratione.*

25 *Duarenus & Fachineus reprobantur.*

26 *Intellectui dictæ l. mulieri & Titio difficultates duæ opponuntur, quibus reſpondetur numeris ſeqq.*

28 *Allegans contraria non eſt audiendus.*
Contraria ſimul obſtare non poſſunt, & ſe inuicem expellunt.

11 *Re-*

30 *Repudiatio Titij cur non profuit mulieri in dicta l. mulieri & Titio.*

31 *Legati conditionalis ante existentem conditionem delatio, & transmissio nulla est.*

32 *Acquirere vel repudiare possumus, quæ iam sunt nobis delata.*

33 *Iacobus Cuiacius reprobatur.*

36 *Edictum*, De coniungendis cum emancipato liberis eius, *qua ratione introductum fuit.*

37 *Pater licèt emancipatus præfertur nepoti in potestate retento, & hodie cessat edictum, quicquid Cuiacius dicat.*

39 *Materia de coniunctione legali, remissiuè.*

40 *Filij emancipati non petentis portio deficiens nepotibus ex eo tantùm, & non alijs accrescit.*

41 *Nepos vnus non petens portionem suam fratribus suis proficit, & non cæteris patruis; patruus autem non petens omnibus prodest, quia omnibus eius portio accrescit.*

42 *Portio vnius ex duobus nepotibus deficiens fratri tantùm, isto etiam non petente, non patruo. sed eorum patri accrescit.*

43 *Beneficio ex persona tua mihi competente vti possum te inuito & renunciante.*

44 *Dilatione reo concessa actor vti potest, licèt reus ipsi renunciauerit.*
Appellatus prosequi potest appellationem, etiãsi appellans renunciauerit appellationi.
Restitutio in integrum minori prodest aduersario, vel consorti maiori, inuito & renunciante minore.

45 *Differentia inter l. si post mortem.* 10. § *fin. ff. de bonorum possess. contra tab. & l. 2. §. si sit consanguinea* 18. *ff ad Senatuscons. Tertyl. consideratur, & num. seq.*

47 *Priuilegium repræsentationis ipso iure pertinet ad filios fratrum.*

CAPVT XXVIII.

Vtrùm, si per patrueles adita iam hereditate, patruus repudiauerit, istius repudiantis filius cum suis patruelibus admittatur, cùm omnes sint in eodem gradu: & an in capita vel in stirpes succedant?

1 QVæstio ista † meo videri difficilis est, in eius indagatione paucissimi sunt Doctores, qui de ea tractant, isti quasi per transennam ferè nihil dicunt, quapropter de ea pro vtraque parte disputabo. Et dicendum videtur repudiantis filium vna cũ patruelibus ad patrui hereditatem admittendum esse. Primò, quia hereditatem repudians habetur ac si non esset ex numero vocatorum, & sequentibus successio competit, *l. 2. in princip. ff. de bonis libertor. l. 1. §. quibus ex edicto* 13. *ff. de successor. edicto, §. etsi intra 5. instit. de bonor. possessio.* Pater autem iste, quia repudiauit, non est de numero vocatorum. Ergo admittendi sunt eius filii qui in sequente, & in pari eodemque gradu cum patruelibus sunt.

2 Secundò † etsi pater iste tempore mortis faternæ superstes esset, non obstat filiis, si antequam adiret, vel delata esset hereditas, decesserit, *l. si quis posthumos. 9. §. si filium exheredauero, versic. Sed etsi heres, ff. de liber. & posthum. l. scripto, 7. in princip. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt, aliàs l. 16. ff. vnde liberi, l. 1. §. sciendum 8. & l. 2. §. interdum 5. & §. proximum 6. ff. de suis & legitim. heredib. §. cùm autem quæritur 8. inst. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur.* Si pater non obstat, neque patrueles obstabunt, cum in eodem gradu sint Ergo omnes patrueles ad patrui successionem admittentur.

3 Tertiò: † pars hereditatis à patre repudiata nullo modo accrescere potuit nepotibus ex alio prædefuncto fratre; tum, quia prædicti nepotes non sunt coniuncti ea coniunctione, vt inter eos locus sit iuri accrescendi, de qua in *l. re coniuncti 89. cum similibus, ff. de legatis 3.* sed coniunctionis sanguinis, quæ in legitimis successionibus non inducit ius, vt post *Bologninum, Valentin. Forsterus lib. 8. de successIon. ab intestato cap. 9. num.* 5. Tum etiam, quia succedentes iure speciali & priuilegio, veluti nepotes isti qui repræsentationis iure succedunt, vt patet ex dictis suprà *lib. 1. cap. 6.* carent iure accrescendi, *l. mulieri & Titio 74. ff. de conditio. & demonstrationibus, Bart. in dicta l. re coniuncti, numero 43.* vbi communem opinionem testatur *Ias. num. 180. & Ripa nu. 144. Bald & Salicet. in l. 1. d num. 2. C. de indicta viduitate tollenda, Annibal. in repetitione l. nemo potest, num. 492. ff. de legatis 1. Gutierrez in l. vnica, num. 33. C. quando non petentium part. Ias. fed. Lanfranc. Balbus decis 29. Alciat libro 4. paradoxorum cap. 8. & Franciscus Duarenus libro 2. de iure accrescendi, capitulo vlt.* Ergo in illa parte debent succedere repudiantis filij.

4 Quartò: † pro hac parte facit *l. 1. §. vtrum autem 11. ff. ad Senatusconsultum Tertul. Vtrùm autem* (ait *Vlpianus*) *ei defertur successio, qui tunc legitimus deprehenditur, an verò ei qui tunc fuit, cùm filio defertur? vt puta proponamus fuisse defunctæ consanguineum, eiusque filium, deliberante filio defunctæ, consanguineum obijsse mox filium repudiasse matris hereditatem, an consanguinei filius admitti possit? Et Iulianus rectè putat circa Tertullianum, locum esse succedenti adgnato.* vbi Vlpianus loquens de successione ab intestato mortuo consanguineo

ante

antequam defunctæ filius repudiasset, post eius repudiationem ad defunctæ successionem admittit consanguinei filium, etsi mortis defunctæ tempore filius à patre præcedebatur. Ergo eodem modo dicendum est in nostro casu, filios ad patrui hereditatem post patris repudiationem admittendos, etsi ipsi tempore mortis patrui à parente præcedebantur.

5 Quintò † probatur ex *l. si quis ex his* 5. §. *fin. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt*, *aliàs l.* 4. *ff. vnde liberi*: *Si filius emancipatus* (inquit *Pomponius*) *non petierit bonorum possessionem, ita integra sunt omnia nepotibus, atque si filius non fuisset: vt quod filius habiturus esset petita bonorum possessione, hoc nepotibus ex eo solis, non etiam reliquis accrescat*, vbi pro hac parte videtur textus expressus.

6 Vltimò † inducitur simile, per quod quæstio ista determinatur, & est casus notandus *l.* 2. §. *si sit consanguinea* 18. *ad ff. Senatusconsultum Tertul.* ibi namque consanguinea defuncti soror, vt agnata patri per emancipationem ius agnationis amittenti; similiter & matri cognatæ in fratris hereditate præferebatur, sed vnà cum consanguinea sorore patrem vt agnata excludente, vocatur ex beneficio *Senatusconsulti Tertulliani*, quod ipsi concessum intelligitur casu, quo soror hereditatem fratris adierit, sin autē repudiauerit, vt cognata mater ipsa cum patre similiter cognato ad defuncti hereditatem admitti debet. Sic in proposito: ex quo pater fratris hereditatem repudiauit, nepotes repræsentationis priuilegio vti non debent, sed iure communi cum cæteris patruelibus, repudiantis filij succedēt.
7 Hanc partem † tenent loquentes de duobus fratribus, quorum vnus filios habens repudiauit, *Cynus in authen. itaque, C. communia de successionibus, Matthæsyllan.* 3. *articulo principali, numero* 11. *vbi Bologninus, Oliuerius Textor, num.* 88. *versiculo, etsi vnus talium fratrum decesserit, Valentinus Forster libro* 8. *cap.* 9. *numero* 4 *in specialibus tractatibus de successionibus ab intestato*, & in propriis terminis rectius *Salicetus in authen. post fratres la* 1. *numero* 3. *C. de legitimis heredibus*. Cùm igitur ex dictis constet filios fratris repudiantis admittendos esse vnà cum patruelibus, dicendum sequitur omnes istos patrueles in capita, & non in stirpes esse successuros, secūdùm communem opinionem, de qua latè dixi *hoc libro. cap.* 26. *à num.* 1. *vsque ad numerum* 14. *& à num.* 93.

8 Contraria tamen sententia † vt isti repudiantis filii cum patruelibus non concurrant, nihilominus tenenda est. Primò: Etsi ex prædefuncto fratre nepotes respectu illius, de cuius successione tractatur, vere & realiter in tertio sint constituti gradu, *l.* 1. §. *tertio gradu* 5. *l. Iurisconsultus* 10. §. *tertio gradu* 14. *ff. de gradibus & adfinibus*, tamen quia parentis personam repræsentant, & eius gradum ingrediuntur, constituuntur in secundo, quemadmodum eorum pater est, dicta *l.* 1. §. *secundo gradu* 4. *dicta l. Iuri-*
9 *sconsultus.* §. *secundo gradu* 13. Sed sic est, † quod ab intestato hereditas proximioribus, exclusis remotioribus, defertur, *l.* 2. §. *hac hereditas* 2 §. *legitima hereditas* 4. *ff de suis & legitimis heredibus*, *l.* 1. §. *si quis proximior* 8. *ff. vnde cognati*, *l. consanguinitatis.* 3. *C. de legitim. heredib. l. auunculo.* 6. *C. communia de succession. princip & §. sunt autem agnati* 2. *in fin. & §. si plures* 6. *instit. de legitima agnat. succes. Nouella* 118. *cap.* 3. *in fine*, & quousque omnes proximiores adire noluerint, remotiores non admittuntur, *l.* 1. §. *quibus* 10. *ff. de successorio edicto, cum similibus*. Ergò isti ex prædefūcto fratre nepotes vti proximiores admittendi sunt, exclusis ex altero superstite fratre cæteris nepotibus, qui verè in tertio gradu sunt, vt dixi, & non possunt esse in secundo ob repræsentationis defectum, vt infrà dicam *numero* 13. argumento *textus in Authentic. post fratres la* 1. *ibi*: *Hi autem fratrum filij, cùm pares sint, &c. C. de legitimis heredibus, & Nouella* 118. *cap.* 3. *versiculo, illud*
10 *palàm est*. Nec obstat † patrui repudiatio, quia per aditionem nepotum ex prædefūcto patruo ipsis fuit quæsitum ius in stirpē succedendi & cum patruo concurrendi, quod ex postfacto sine eorum consensu & uoluntate tolli non potuit, *l. fin ff. de pactis, l. id quod nostrum.* 11. *ff. de regulis iuris, l. sicut.* 5. *C. de obligationib. & actionib. Franc. Marcus quæstio.* 519. *numero* 8. *par.* 1. *Caualcan. decis.* 5. *numero* 23. *parte* 2. *Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus post limitationes legis Regni, quæstio.* 8. *numero* 3. *in fine, & numero* 4. *C. de inofficios. testam. & Giphanius libro* 2. *de regulis iuris, cap.* 5. *in princip.* Et quoties ex aliqua siue iuris, siue hominis dispositione ius alteri quæsitū iam est, etsi cesset dispositionis causa, non tamen subuertitur dispositio, vt post *Bartol. & Decium, Burgos de Paz cons.* 26. *num.* 36. & post *Tiraquel. dominus don Ioannes del Castillo lib.* 3. *quotidianarum controuersiar. iuris, cap.* 15. *num.* 7.

11 Secundò: † filiis, vt ab intestato non succedant, obstat pater, qui eos præcedit, §. *ita demum instit de heredib. quæ ab intestat. deferuntur*, nisi ante aditam hereditatem, licèt post illum, de cuius tractatur successione, decesserit pater ille, vt probatur legibus, de quibus suprà numero 2. Hic pater filios præcedebat, & delatæ hereditatis tempore superstes erat. Ergo filiis obstat.

12 Tertiò: † pars repudiata accrescit illis, qui coheredes sunt, *l. 3. §. fin.* cum duabus legibus sequentibus, *ff. de bonorum possession. l. 1. §. si nemo 9. ff. ad Senatusconsultum Tartyllian. l. 1. C. quando non petentium partes, l. vnica. §. his ita definitis 10. versiculo, in his itaque, C. de caducis tollendis, §. etsi intra 5. instit. de bonor. possession.* Nepotes ex prædefuncto fratre sunt coheredes. Ergo ipsis repudiata pars accrescit.

13 Quartò: † aut filii patris repudiantis ex propria persona, aut ex persona patris succedere volunt. Ex propria non possunt, quia licèt naturaliter in vno eodemque sint gradu, ciuiliter tamẽ remotiores sunt, quia per repræsentationem cæteri patrueles proximiores sunt, qui eos excludunt, vt dixi suprà numero 8. & seq. Si verò ex persona patris, eius gradum ingredientes succedere cupiunt, similiter non possunt, quia superstites non, sed defuncti repræsentantur, nec in locum & gradum illius inferior ingredi potest. Natura enim repugnat, † vt locus & gradus à parte occupatus & in eo persistens, ab alio remotiore occupetur, duo enim insolidum possidere non possunt, *l. sicut certo 5. §. si duobus vehiculum, ff. commodati, l. possidere 3. §. ex contrario 5. ff. de acquiren. possess. l. duo in solidum. 19. ff. de precario & Doctores* vtrobique, *Connan. lib. 3. commentariorum iuris ciuilis, cap. 10. num. 2. Cuiacius libro 9. obseruationum, cap. 32. Donellus lib. 15. commentarior. cap. 33. §. Enim vero hec ita sunt, Borcholten. de acquiren possession. cap. 6. à numero 18. Dominicus Arumæus disputation. 20. ad Pandect. thesi 11. Petr. Frid. Mindanus de materia possess. cap. 10. Alexan. Turaminus de substãtia possession. cap. 2.* Ergo repudiantis filii admitti non debent. Quintò, pro hac parte faciunt fundamenta, quæ dixi in capite præcedente, à *num. 3.*

15 Non obstat † argumenta contrariæ opinionis: & non primum, quia hereditatem repudians habetur ac si non esset ex vocatorum numero, ex legibus ibi adductis; intellige non à tempore mortis defuncti, sed à tempore repudiationis ad hoc, vt sequentes in gradu ad successionem ab intestato admittantur, & ipsis impedimentum non sit proximitas repudiantis. At quando alii naturaliter, vel ciuiliter eiusdem sunt gradus, tunc pars repudiata cæteris coheredibus accrescit, secundùm leges citatas suprà numero 12. Cùm igitur probauimus nepotes ex prædefuncto fratre virtute repræsentationis in pari, quo patruus, eodemque gradu esse, & cum illa iam acquisita qualitate hereditatem adiisse, dicendum sequitur partem repudiatam ipsis accrescere, in qua repudiantis filii vti remotiores ciuiliter & à patre præcessi, carẽtesque repræsentationis priuilegio succedere nequiuerunt.

16 Secundo fundamento respondetur: † ideò in legibus ibi citatis patrem non obstare filiis, quia tempore, quo ab intestato hereditas delata erat, nemini ante illos fuerat delata, & sic proximi eo tempore inueniebantur, quia à nemine præcedebantur. Vnde differentia est successionis ex testamento, & ab intestato, quod in causa testati quando testamentum destituitur, proximitas eo inspicitur tempore, quo nullum ex testamento exiturum heredem certum est. Tunc enim propriè quisque intestatus decessisse intelligitur, quod quidem longo aliquando tempore declaratur, in quo spatio temporis sæpè accidit, vt proximiore mortuo, proximus esse incipiat qui moriente testatore non erat proximus, *§. proximus 7. post medium, inst. de*
17 *legitima agnat. successione.* Et sic † sunt intelligendæ *l. si quis posthumos. 9. §. si filium exheredauero, versiculo, Sed etsi heres, ff. de liber. & posthum, l. si quis filio exheredato. 6. in princip. versiculo, Planè, ff. de iniusto rupto, l. scripto. 7. in principio, ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt, aliàs l 6. ff. vnde liberi, l. 1. §. sciendum 8. & l. 2. §. interdictum 5. & §. proximũ 6. ff. de suis & legitimis heredibus, §. cum autem quæritur 8. institut. de hereditatibus quæ ab intest. deferuntur,* in argumento contrario adductæ. At quã-
18 do quis † non facto testamento decessit, cùm certum sit ab eius mortis tempore intestati causam locum habuisse, proximitas attenditur tempore mortis illius, de cuius tractatur successione, dicto *§. proximus 7. in principio, instit. de legitima agnatorum succession.* Et cùm illo tempore hereditas fratri defuncti priùs delata fuerit vnà cum nepotibus ex altero prædefuncto fratre, qui virtute repræsentationis in eodem quò patruus gradu sunt, & hereditatem repudiauerit frater, obstabit suis filiis: tum quia à patre præceditur, & cuius personam repræsentare & in locum & gradum ingredi, nequeunt, tum etiam, quia nepotes illi proximiores sunt, à quibus excluduntur.

19 Fundamento tertio satisfit, † negando propositionem illam dicentem in casu nostro accrescendi iuri locum non esse, propterea quod non sit illa coniunctio, de qua in *l. re coniuncti. 89. cum similibus, ff. de legatis 3.* sed sanguinis coniunctio, quæ in legitimis successionibus ius accrescendi non producit. Ratio ista non est vera; certum enim est in legitimis hereditatibus dari ius accrescendi, *l. si ex pluribus,*

ff. de

ff.de suis & legitimis heredib. l. 1.§. si nemo 9.ff.
ad Senatusconsultum Tertul. l.vnica, §.his ita de-
finitis 10.versiculo in his itaque, C. de caducis tol-
lend. §. fin.instit.de Senatusconsulto Orficiano, Iu-
lius Paulus libro 4. sententiarum, titulo 8. in fine.
vtrobique Doctores Anton. Gomez tomo 1. re-
solutionum, cap. 10.num.22. Duarenus libro 1. de
iure accrescendi, cap.14. & libro 2. cap.10. An-
tonius Goueanus libro vnico de iure accrescendi,
num. 22. & Donellus libro 7. commentariorum
iuris ciuilis cap. 3. §. Quicquid in his ante
20 medium. Et omissa † ratione quam Docto-
res communiter dicunt de coniunctione
legali, & alia de qua Castillo de vsufructu, cap.
48. num. 40. & Antonij Pichardi in §.Si eadem
res 9 numero 101. inst.de legatis. Vera tamen
ratio est, quia fictione iuris heres eadem de-
functi persona habetur, ac ipsum repręsen-
tat, quasi adhuc viuere intelligatur. Vti i-
gitur non potest fingi aliquis in natura es-
se, aut videre pro parte tantum, ita nec re-
præsentari, cum fictiones naturam imiten-
tur, ideo hereditas indiuidua est, & pars eius
repudiata coheredi accrescit, Antonius Go-
mez dicto cap. 10.num. 27. Duaren. dicto lib. 1.
cap. 2. Antonius Faber tomo 2. de erroribus Prag-
maticorum, decade 49.errore 1. pag.1137.in fine,
& seq. & Ioannes Suenius lib. 1. de iure accrescen-
di cap. 2. & secundum hoc in nostro casu
21 ius accrescendi procedit. Nec etiam † ve-
rum est, succedentibus iure speciali, & pri-
uilegiato, quale est repræsentatio, accrescē-
di ius denegari, vt cum communi diximus
num. 3. quia contrarium verius est, vt pro-
badt Cumanus, Castrensis, & Socinus in l mu-
lieri & Titio, num.2.ff.de conditio, & demonstra-
tionibus, Ias. num. 180. Ripa num. 144. Crotus
num. 72.& Bolognet.num.309.& 314.in l. in re
coniuncti, ff. de legat. 3. Emanuel Costa in l. cum
tale §. si arbitratu, limitat. 4.à num.6. ff.de con-
dit.& demonstrat. Peralta in l.& Proculo, à num.
41 ff.de legatis 2 Pichard in dicto §.si eadem res,
à numero 94. Castillo dicto cap.48. à num. 7. Io-
annes Robertus lib.2.sententiarum, cap.27. & An-
22 ton. Faber dicta decade 49.error 10. Et † præter
alias leges ab istis Doctoribus adductas
probatur ex dicta l.mulieri & Titio pro con-
traria parte pōderata, ibi: Quandiu Titius &
viuit, & in eo statu erit, partem usufructus habe-
bit: vbi Iurisconsultus à cōtrario sensu cla-
rè videtur probare ius accrescendi dari eo
saltem casu, quo Titius mortuus, vel capi-
te minutus fuerit: nam dictio illa, quandiu,
temporalem, non verò perpetuam mulieris
exclusionem à portione Titij significat, vt
aduertit Peralta numero. 45. & Bolognet. num.
322. vbi supra, & docuerat prius Bartol. in l.
si filius familias, numero 2 ff. ad. Tertul. Nonius
consilio 12.numero 14. Bursatus consilio 133.nu.
1.lib.2.& Ioan.Vincen.Honded consi.6.num. 36.
23 lib. 1. Et probatur etiam † ex illis verbis
Tantum enim beneficio legis ex legato concessum
esse mulieri intelligendum est, quantum haberet, si
conditioni paruisset: vbi mulieri tantum dici-
tur esse concessum, quantum haberet, is
conditioni paruisset, sed si cōditioni paruis-
set, eo scilicet modo, quo conditionibus
negatiuis pareri potest, præstita cautione
Muciana de non faciendo, non habuisset il-
la, nisi partem vsusfructus legati, quandiu
Titius & vixisset, & in eodem statu man-
sisset, hoc est, capite minutus non fuisset, al-
teram vsusfructus partem haberet Titius,
quia conditionis implementum non mi-
nus Titio quam mulieri profuisset, nihilq.
obstitisset quominus in ipsius quoque per-
sona legarum vsusfructus pro parte consi-
steret. Et tunc dubitari non poterat, quin
ius accrescendi foret inter Titium, & mu-
lierem, tanquam inter eos, qui non solum
24 re, & verbis coniuncti essent, sed etiam † in
vsufructu, cuius proprium hoc est ius, vt e-
tiam acquisitus, & amissus, nihilominus ac-
crescendi ius admittat, quia personæ, non
portioni accrescit, semel legatus, & acquisi-
tus quotidie nouus legari, & constitui &
acquiri intelligitur; l. 1.§ interdum, l.interdum.
10. ff. de usufructu accrescendo, Doctores com-
muniter in dicta l. re coniuncti, Antonius Gomez
dicto cap.10.numero 41. Mantic. libro 10.de con-
iecturis vltimarum voluntatum, titulo 3. numero
32. & 33. Menochius lib.4.præsumtione 159.nu-
mero 18. Michael Grass. receptatum sententiarum,
§.ius accrescendi, quæstion.9. numero 2. Minchaca
libro 1.de successsion. creatione, §.10 num.128.&
libro 3. de successsion.progressu, §. 21.numero 51.
& §.23.numero 34. Castillo dicto cap. 48.numero
21. Cuiacius libro 9. obseruation. cap. 11. Ioan.
Robertus libro 2. sententiarum cap. 24.& 26. Co-
ueanus de iure accrescendi, num.29. Duarenus lib.
1.de iure accrescendi, cap.21.& Donellus lib.10.
commentariorum iuris ciuilis, cap.23. qui latè de
materia tractant. Idem ergo accrescendi
25 ius † quod haberet mulier, si conditioni
paruisset, habere etiam debet non impleta
conditione, & consequenter in eundem
ipsum casum, qui porrò alius esse non po-
test quam quo Titius vel mortuus, vel ca-
pite diminutus sit Sicque constat halluci-
natos fuisse Duarenum lib. 2.de iure accrescendi,
cap. vltimo, & Andream Fachineum lib.4.contro-
uersiar.iuris, cap.99. existimantes Titij quan-
tumlibet mortui vel capite minuti portio-
nem mulieri accrescere non posse; quorū
fundamentum conuincit Antonius Faber di-
cto errore 10.pag.1237. in fine, & pag. sequente.
26 Nec obstant prædictis duo † Primum,
quod si in portione Titij deficiente accre-
scendi ius locum haberet, ab initio, cum
Titius conditione defectus fuerit, totum v-

sūfructū mulier habere debuisset, *l. vnica, §. fin. autem aliquid sub conditione 7. C. de caducis tollendis*, nec Titij mortem, vel status eiusdem mutationem spectare deberet. Secundùm, quòd repudiatio Titij mulieri prodesset, & tamen contrarium expressè respōdet Papinianus in dicta l. mulieri, & Titio, in illis finalibus verbis: *Nec si Titius, qui conditione defectus est, legatum repudiet, ea res mu-*

27 *lieri proderit*: Nam ad primum † non satisfaciunt *Castrensis ibi num. 2. versiculo, in textu, ibi Ias. in dicta l. re coniuncti, numero 283. Bolognetus, Costa, & Peralta in locis suprà relatis, numero. 21.* Ideò dicendum est, quòd licèt Titius verè conditione defectus fuerit, mulier tamen ad eius portionem admitti, & vllo iure, aut ratione illam petere non potest, quippe defectum tantùm conditionis adiuuari posset. At ille non modò mulierem iuuat, imò eius intentionem potius subuertit, propterea quòd mulier ipsa legis beneficio ad partem propriam admittitur, hoc est, quasi conditioni paruerit, & non nupse-

28 rit. E contra verò † si portionem Titij ex ratione illa prætenderet, quòd conditioni non paruerit, & nupserit, tanquam contraria allegans audienda non esset, *l. 1. cum similibus, C. de furtis, cap. solicitudinem 54. in fine de appellation. Bellamera decis. 746. numero 9. Caualcanus decis. 34. numero 8. parte 2.* quia simul stare non possunt, *l. vbi repugnantia. 148. aliàs 188. ff. de regulis iuris, Riminaldus iunior consilio 306. numero 17. & 18. libro 3. Stephanus Gratianus tom. 1. disceptationum forensium, cap. 200. num. 21.* & se inuicem expellunt, *l. si inter me, & te 15. ff. de exceptione rei indic. Surd. conf. 67. num. 42. vol. 1. consil. 435. num. 15. vol. 3. & conf.*

29 *487. num. 34. vol. 4.* Neq; enim † ad eundem vsumfructum, & tanquam nupta, & tanquam non nupta admitti debet, *l. Titia si nō nupserit. 99. ff. de condit. & demonstr.* Quæ ratio militat quandiù Titius viuit, & in eodem statu durat, vt dixit textus ille, eo tamen mortuo vel capite minuto deficit; illis enim modis (quibus scilicet iam acquisitus vsusfructus finiri solet; *§. finitur 4. inst. de vsufructu*) non conditionis defectu mulier iuuaretur: Sic Præceptores Salmanticenses respondent, post quos Pichardus in dicto *§. si eadem res num. 96. & dominus Castillo dicto cap. 48. numerò. 10.*

30 Ad secundum †, de quo suprà numero 26. in medio, respondet Accursius in dicta *l. mulieri & Titio, verbo, proderit*, communiter receptus ibidem per *Doctores* repudiationē Titij mulieri non prodesse: quia cùm Titius repudiationis tempore defectus fuerit conditione, eiusdem est inutilis repudiatio, vt Iurisconsultus significat in versiculo: *Nec si Titius*. Sed subtilius respondē, mulierem verè idem esse consecuturam, quod haberet, si conditioni paruisset: verùm si mulier non nupsisset, sed conditioni parere voluisset, id efficeret præstando cautionem Mutianam, *Auth. cui relictum, C. de indicta viduitate tollenda*, quæ cautio in eo legato vsusfructus omninò erat necessaria, si conditio verè esset adimplenda; quia si remoto cautionis beneficio mors mulieris esset spectanda, legatum vsusfructus frustratorium redderetur, nec deberi posset in id tempus collatum, quo finiri debuisset, *l. heres meus. 79. §. quamuis ff. de condition. & demonstration. l. Titio cùm morietur. 58. ff. de vsufructu.*

31 In legato verò Titij † cùm conditio illa, si mulier non nupserit, sit casualis quoad Titium, non nisi morte mulieris adimpletur, *l. hoc genus. 105. ff. de conditio. & demonstration.* Nec potest ipse Titius vti cautionis Mutianæ remedio, *l. ante 77. §. Titio, ff. eodem.* Cùm igitur dùm mulier viuit, verum sit pendere conditionem Titio adscriptam, nunquam ei legatum fuit delatum (siquidem legati conditionalis ante conditionē existentem nulla delatio, ideoque transmissio nulla est, *l. si post diem. 5. in princ. dicto §. sed si sub conditione, & passim, ff. quando dies legat. cedat. l. cedere diem. 213. ff. de verbor. significat.*) cōsequens est nullius momenti esse repudiationem, quæ præcesserit delationem: quo-

32 niam † ea tantum vel nobis acquirere vel repudiare possumus, quæ iam sint nobis delata, *l. si ita sit scriptum. 45. § si sub conditione ff. de legatis 2.* Ideòque mulieri prodesse nō debere, vt rectè Iurisconsultus respondet, nec etiam prodesset, si mulier nupsisset, cū prouisione legis perinde habeatur, ac si nō nupsisset vt in effectu, & subtiliter explicatur *Emanuel Costa in dicto §. si arbitratu, limitatione 4. num. 6.* & post *Salmanticenses Præceptores Pithard. in dicto §. si eadem res, num. 97. & Castillo dicto cap. 48. num. 11. Anton. Faber. dicto*

33 *errore 10. pagin. 1237.* Ex quo † intelliguntur verba illa Papiniani, *qui conditione defectus est*, non ideò adiecta esse quasi aliud responsurus fuisset Papinianus, si ante defectam conditionem, eàque adhuc pendēte, Titius legatum repudiasset (æquè enim est inutilis repudiatio, quæ vtroque casu fit ante delationem, siuè delationis aliqua spes superfit, siuè nulla) sed quia eum casum tractabat, quo iam defecerat cōditio, cùm mulier nupta proponeretur, atque hic procul dubio Papiniani sensus, nec dubius, nec obscurus est. Ex dictis patet quàm malè *Cuiacium ad lib. 32. quæstionum Papiniani super dictam l. mulieri, & Titio*, & alios intellectum dictæ legis percepisse.

34 Argumento quarto † ex dicta *l. 1. §. verū autem 11. ff. ad Senatusconsultum Tertyllian* Respon-

ſpondetur, ideò ibi conſanguinei filium
admiſſum fuiſſe, quia defunctæ, de cuius
ſucceſſione tractatur, filius maternam re-
pudiauerat hereditatem, vnde ex regula
ordinaria & vulgari ſequenti in gradu pro-
ximo hereditas ab inteſtato delata fuit, &
per conſequens conſanguinei filio, cui pa-
ter obſtare minimè poterat, quia ipſi nun-
quam ſucceſſio fuit delata, & delationis
tempore mortuus fuerat, hac de cauſa a
patre minimè præcedebatur, & ſicuti pro-
35 ximus eius filius admittitur. Secus autem †
eſt in noſtro caſu, vbi delationis tempore
pater ſuperſtes erat, & ideò hereditas ipſi,
& non filiis eius vti remotioribus defertur,
& licèt eorum pater repudiauerit, nihilo-
minus admitti nequeunt, neque ex patris,
neque ex propria perſona, parentis ſuper-
ſtitis perſonam non poſſunt repręſentare,
& ex propria admitti volentes excludun-
tur a patruelibus, quia licet regulariter in
vno eodemque gradu exiſterent, virtute
tamen repręſentationis acquiſitæ proxi-
miores ſunt, vt latius dixi ſuprà in *hoc capi-
te, numero* 8. *&* 9.

36 Quinto fundamento contrario † ex di-
cta *l. ſi quis ex his.* 5. *§. fin. ff. ſi tabulæ teſtamenti
nullæ extabunt, aliàs l.* 4. *§. vltim. ff. vnde liberi*
ſaustit. Nàm ſciendum eſt, emãcipato filio,
nepotes in poteſtate retentos iure ciuili lo-
cum patris occupare, atque ſuos, & pro-
ximos heredes excluſo patre fieri, *§. ſui* 3.
*inſt. de heredum qualitate, & differentia, §. ſui au-
tem* 3. *verſic. ita demum, inſtit. de hereditat. quæ
ab inteſt. deferuntur*: quoniam autem eman-
cipatus iure Prætorio per bonorum poſſeſ-
ſionem vocatur, neque æquum eſt eman-
cipatum admitti ſolum, & excludere nepo-
tes ſuos heredes, aut nepotes contra iura
ſuitatis obiici patri ſuo, qui iure naturæ
prior eſt gradu; Prætor ita rem temperat,
vt emancipato bonorum poſſeſſionem
eius partis det, quæ ad eum pertineret, ſi in
poteſtate permanſiſſet, ſed ita, vt ex ea par-
te dimidiam ipſe, reliquam liberi eius ha-
beant, iiſque bona ſua conferat, *l.* 1. *ff. de con-
37 iungẽdis cum emancipato liberis eius.* Sed quia †
ſuitatis, & emancipationis differentia ſubla-
ta fuit *Nouella* 118. *cap.* 1 18. *cap.* 1. *in fine*, edi-
ctum hoc, *De coniungendis cum emancipato li-
beris eius*, hodie locum non habet, & pater
quamuis emancipatus ſuis liberis tanquã
gradu proximior præfertur *dicto cap.* 1. vt in
dictis locis dicunt Doctores communiter,
Ranchinus de ſucceſſionibus ab inteſtato, §. 4. *num.*
3. *Vulteius in princip. inſt. de hereditatibus quæ ab
inteſt deferuntur, n.* 34. *Petr. Gregor. in* 3. *parte
ſyntagmatis iuris, lib.* 43. *cap.* 4. *numero* 8. *Donel-
lus libro* 9. *commentarior. iuris ciuilis, cap.* 2. *§.* 1.
in fine, & Anto. Faber tom. 2. *de erroribus pra-
gmaticorum, decade* 29. *errore* 10. *pag.* 218, quic-
quid malè diſſentiat *Iacobus Cuiacius ad di-
ctam Nouellam* 118.

38 Hoc ſuppoſito † dicto §. fin. dictæ legis ſi
quis ex his, reſpondetur, nepotes in auita
poteſtate retentos vnà cum eorum patre
emancipato ad aui hereditatem à Prætore
vocatos fuiſſe per ſuum edictum, *De coniun-
gendis cum emancipato liberis eius*, ſed ſi eman-
cipatus bonorum poſſeſſionem non petie-
rit, ita integra ſunt omnia nepotibus, at-
que ſi filius non fuiſſet, vt quod filius habi-
turus eſſet petita bonorum poſſeſſione, hoc
nepotibus in aui poteſtate retentis & ex e-
mancipato filio ſolis, non etiam reliquis
ex alio filio præmortuo accreſcat. Et me-
rito; nam iſti ſunt coniuncti coniunctione
39 legali. De qua † *Bartol. à num.* 59. *Iaſ. à n.*
50, *Bolognetus à n* 223. *& Doctores* commu-
niter in *l. coniuncti ff. de legatis* 3. *& in l. & Pro-
culo*, vbi latè *Peralta à num.* 1. *ff. de legatis* 2.
Antonius Gomez tomo 1. *reſolutionum, cap.* 10. *nu-
mero* 28 *Graſsus receptarum ſententiarum. §. ius
accreſcendi, quæſtione* 4. *&* 7. *Spino in ſpeculo
teſtamentorum gloſ.* 9. *num.* 22. *Caſtillo de vſufru-
ctu cap.* 48. *à n.* 30. *Duarenus lib.* 2. *de iure accre-
ſcendi, cap.* 10. *& lib.* 1. *cap.* 14. *Ioannes Suenius
lib.* 1. *de iure accreſcendi c* 4 *circa finem, & Paul.
A Emil. Gallus de exceptionibus ſucceſſion. ab inte-
ſtato vel teſtamento, par.* 3. *tit.* 2. *exception.* 3. *à nu.*
151. & Prætor patrem cum liberis ſuis con-
iungens vnum eorũ corpus propria qua-
dam coniunctione facit, vt portio deficiẽs
cæteris illius corporis accreſcat. Qua ra-
40 tione † ſi filius ipſe emancipatus non pe-
tat, pars deficiens nepotibus ex eo ſolis,
non etiam reliquis accreſcat, dicta *l. ſi quis.*
5. *§. fin ff. ſi tabul. teſtamenti nullæ extabunt, aliàs
l.* 4. *§. fin. ff. vnde liberi. Et ſi duobus, & ex al-
tero filio duobus nepotibus bonorum poſseſſio com-
petat, & alter ex nepotibus non petat, pars eius
fratri accreſcat. Si verò ex filijs alter non petat,
tam fratri quam nepotibus id prodeſt: namque
tunc duo ſemiſses, ex quibus alterum filius, al e-
rum nepotes conſequuntur.* Verba ſunt *l. ſi duo-
bus filij* 12. *ff. de bonor poſseſ. contra tab.* vbi ſi
vnus ex nepotibus non petat, qui in vnam
ſtirpem vocantur, & veluti quoddam ſe-
paratum corpus habent, pars eius fratri,
non patruis accreſcit. Nam etſi ponamus
41 † nepotem illum qui non petiit, in rerum
natura nunquam fuiſſe, in ſucceſſione
ab inteſtato eandem hereditatis partem
nepos retinebit, nec ideò filiorum pars
amplior erit, quia nepotes in defuncti pa-
tris ſui locum ſuccedunt, & tantum, quot-
quot fuerint, ex hereditate capiunt, quan-
tum, ſi viueret, eorum pater caperet, *§.
cùm filius* 6. *cum vulgaribus, Inſtit. de hereditati-
bus quæ ab inteſtato deferuntur.* Si verò vnus

ex filiis

ex filiis non petat, qui non faciunt proprium corpus, quia trientẽ finguli habent, deficiens portio omnibus ita accrescit, vt plures nihilo amplius, quàm vnus filius, accipiant. Itaque hereditas in duos diuiditur semisses, quorum vnum filius, alterum
42 nepotes consequuntur. Ponamus enim † filium illum, cuius pars deficit, nunquam fuisse in rerum natura, eodem modo hereditas ab intestato diuideretur, quemadmodum etiam si duo sint filii, & ex altero eorum duo nepotes, vno ex nepotibus deficiente, partem eius omnibus, hoc est, non solùm fratri, sed etiam patri & patruo, ordine tamen seruato accrescere, vt frater patri, pater patruo præferatur. *Si quis ex nepotibus* (inquit Vlpianus) *portionem suam omiserit; eueniet, vt non ad patrem eius, sed magis ad fratrem pertineat. Sed etsi omnes nepotes omittant, patruo nihil accrescet, sed soli patri. Quod si pater omiserit, tum patruo accrescet*; l. 1. §. *si quis ex nepotibus* 12. *ff. de coniungendis cum emãcipato liberis eius* Ex dictis patet dictum §. *fin. dicta l.* 5. *alids l.* 4. pro contraria parte adductum, pro ea, nec contra nostram quicquam facere.

43 Vltimo † fundamento contrario respõdetur, quod quoties aliquod ex persona tua mihi competit beneficium, te inuito & renunciante, dicto beneficio vti possum: textus elegans in *l. si post mortem.* 10. §. *fin. ff. de bonorum possession.* contra tab. *Hi* (inquit) *qui propter alios contra tabulas bonorum possessionem petunt, non expectant, vt præteriti bonorum possessionem accipiant; verùm ipsi quoque bonorum possessionem petere contra tabulas possunt. Cùm enim semel beneficio aliorum ad id beneficium fuerint admissi, iam non curant, petant illi necne bonorum possessionem.*

44 Hinc venit † vt dilatione reo concessa vti possit actor, licèt reus ipsi renuntiauerit, *Bart. in repetitione l si adrogator. num.* 23. *ff. de adoptionibus*, vbi *Ias. num* 54. *&* 55. *idem Bartol. in dicto* §. *fin. num.* 2. *& in l. petenda, num.* 5. *vbi Bald. num.* 6. *& Salicet. num.* 6. *C. de temporibus in integrum restit. Boerius decis.* 352. *num.* 3. *par.* 2. *Osasc. Cacheran decis.* 97. *num.* 4. *Caualcan. decis* 21. *num.* 9 *par.* 1. *& Azeued. in l.* 3. *à num.* 52. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilat.* Et quod appellatus prosequi possit appellationem, etiamsi appellans renunciauerit appellationi *Matthæus de afflict. ad constitutiones Neapolitanas lib.* 2. *rubrica* 40. *de in integrum restitutione mulierum, num.* 17. *post* alios, *Azeuedus vbi suprà, n.* 53. *& Cæsar Vrsil. ad afflict. decis.* 89. *numer.* 3. Et quòd restitutio in integrum minoris proficiat aduersario vel cõsorti maiori, inuito & renunciante minore, *Afflict. in dicta rubrica, num.* 14. *& seq. Aluar Valasc consultatione* 25. *n.* 11. *vers. Sed in hoc stat, tom.* 1. *& Vincen. de Frãchis decis.* 141. *num.* 6. *& decisione* 269. *per totam,*
45 *par.* 1. Et est differentia † inter dictum §. *fin. & simile dicta l.* 2. §. *si sit consanguinea* 18. *ff. ad Senatusconsf. Tertul.* pro contraria parte adductæ, quia in dict. §. *si sit consanguinea*, ius in suspenso est, quousque consanguinea velit, necne, adire hereditatem; ideò si consanguinea repudiauerit, mater adoptatum vel emancipatum defuncti patrem excludere nequit, nec vti potest beneficio consanguineæ illum excludentis, si adiret, quia ista repudiauit, nec ius & beneficium illius acquisitum vnquam fuit matri illud ex persona consanguineæ expectanti, vt probatur ibi: *Et quamuis alids non solet mater expectare consanguineam, velit, necne, adire hereditatem, nunc tamen expectaturam; consangui-*
46 *nea enim est, quæ patrem excludit.* At † in dicto §. *fin.* ius & beneficium contra tab. bonorum possessionis petendæ ipso iure per alterius fratris præteritionem fuit acquisitum, quapropter ad vtendum non expectat, petat ille necne bonorum possessionem, vt patet ibi: *Hi qui propter alios contra tabulas bonorum possessionem petunt, non expectant, vt præteriti bonorum possessionem accipiant, verum ipsi quoque bonorum possessionem petere contra tabulas possunt. Cùm enim semel beneficium fuerint admissi, iam non curant, petant illi necne bonorum possessionem.* Sic in proposito
47 † priuilegium repræsentationis ipso iure pertinet ad filios fratrum, vt in parentum eorum locum subingrediantur, *Nouella* 118 *cap.* 3. & semel ipsis acquisitum, præcipuè post aditam hereditatem, non potuit patruus per repudiationem auferre, & per consequens repudiantis filii, vt pote ab eorum patre superstite præcessi, cuius personam & gradum repræsentare non possunt admitti nequeunt, & ab aliis patruelibus excluduntur, quibus portio patruo pertinẽs & ab eo repudiata accrescit, vt suprà dictum remanet.

SVMMARIVM.

1 *Repræsentationi locus est in descendentium successione in infinitum.*
2 *Vltra fratrum filios repræsentatio non datur.*
3 *Ratio differentiæ inter vtrumque casum, & numero* 4. *&* 5.
6 *In successionibus perpetuis & indiuiduis an vltra fratrum filios inter transuersales sit repræsentatio, & duo casus distinguuntur.*
Iure communi secundùm veriorem opinionem repræsentatio in infinitum non procedit in perpetuis indiuiduis fideicommissis, & n. 7.
8 *Fideicommissum perpetuum cessat vltra quartum gradum.*
9 *Gradus numerari incipiunt omissa persona pri-* *ma*

ma prohibiti alienari.

10 *Quoties de voluntate teſtatoris conſtat volentis, fideicommiſſum eſſe perpetuum & vltra quartum gradum extendi, non extinguitur vltra quartum gradum.*

11 *Intellectus Nouellæ 159.*

12 *Interpretatio ſemper ſumenda eſt, per quam legum euitetur correctio.*

13 *Lex ſiue ſtatutum quantumcunq; generale iuri communi recipit interpretationem & declarationem.*

Lex noua ab antiqua recipit declarationem.

14 *Leges Tauri non ſunt correctoriæ, ſed declaratiuæ iuris communis.* Vide n. 31.

15 *Intellectus l. 40. Tauri, quæ eſt l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilat. & num. ſeqq. 30. 31. & 32.*

17 *De eſſentia maioratus non eſt repræſentatio, ſed rerum perpetuitas.*

18 *Spes non firma & certa, ſed vaga, incerta & variabilis ſuccedendi non tranſmittitur. Reprobatur num. 33. Referuntur Doctores tenentes iuri Regio inter tranſuerſales vltra fratrum filios in perpetuum maioratibus repræſentationem ceſſare.*

19 *In perpetuis maioratibus inter tranſuerſales vltra filios fratrum repræſentationi locus eſt, & numeris ſequentibus.*

20 *Pro hac parte ponderatur dicta l. 40 Tauri.*

21 *Relatio fit cum omnibus relati qualitatibus.*

Relatiuum, Quis vel qui, *comprehendit qualitates omnes præcedentes.*

22 *Dictio,* Semper, *intelligenda eſt perpetuo & omni ſempore, atque ſine aliqua præfinitione.*

23 *Filiorum appellatione continentur omnes in infinitum deſcendentes, etiam inter tranſuerſales, num. 24.*

24 *Deſcendentium appellatio omnes in infinitum deſcendentes comprehendit.*

25 *Pragmatica Philippi Tertij conſideratur.*

26 *Doctores hanc vltimam opinionem defendentes referuntur.*

27 *Ius commune quoad nos eſt quod legibus Regijs deciſum eſt.*

Rerum aliquarum iuxta maioratus naturam ſumma quædam, & num. 28. & 29.

29 *Repræſentatio iure communi gradus tantùm, iure Regio ſolam primogenitorum lineam, & primogenituræ qualitatem reſpicit.*

31 *Leges Tauri quandoque ſunt correctoriæ iuris communis.*

34 *Tranſuerſales tantùm eſſe debere vltimi poſſeſſoris, & deſcendentes à maioratus inſtitutore dicunt aliqui, alij verius affirmant ſufficere eſſe tranſuerſales vel vltimi poſſeſſoris vel maioratus fundatoris, num. 35.*

CAPVT XXIX.

An extra fratrum filios in collaterali linea ius ſit Repræſentationis: & quid in noſtris maioratibus & indiuiduis ſucceſſionibus; & de intellectu l. 40. Tauri, hodie l. 5. titulo 7. libro 5. Recopilat.

1 PRimò tractandum eſt † an in ſucceſſionibus ab inteſtato collateralium de bonis liberis iure communi, vltra fratrum filios, & ſic in infinitum repræſentationis priuilegium procedat. Et affirmandum videtur; quia in deſcendentibus repræſentationi locus eſt in infinitum, §. *fin.* ibi: *Et alias deinceps perſonas; inſtit. de heredib. quæ ab inteſt. deferuntur; Nouella* 118. *cap.* 1. & latè poſt multos probaui ſuprà *hoc libro cap.* 18. Ergo eodem modo dicendum eſt in ſucceſſione collateralium.

2 Nihilominus dicas, † in collateralium ſucceſſione repræſentationem vſque ad tertium tantùm gradum, & ſic vſque ad fratrum filios coarctatam eſſe; nec vltra eos extendendam, dicta *Nouella* 118. *cap.* 3. *verſ. Si verò neque fratres, & authen. poſt fratres la* 2 *de C. legitim heredib.* & hoc tenent ibi *Doctores* omnes, *Anton. Gabriel lib.* 4. *communium opinion. tit. de ſucceſſionibus ab inteſtato, concluſ.* 1. *num.* 13. *Anton. Gom in l.* 7. *Tauri, num.* 18. *Couar. in practicis quæſtio. c.* 38. *num.* 4. *& ſeq. Auend. in l.* 40. *Tauri, gloſ.* 14. *n.* 8. *Tiber. Decian. conſ.* 1. *à num.* 363. *&* 398. *& conſil.* 28. *à num.* 7. *lib.* 1. *& conſ.* 44. *num* 49. *lib.* 2. *Oſaſc Cacheran. conſ.* 72 *num.* 8. *Mantica lib* 8. *de coniecturis, tit.* 9. *num.* 4. *& Menoch lib.* 4. *præſumtio.* 95. *num.* 13. *Anton. Theſaur. deciſ* 65. *num.* 3. qui plures referunt, & de quo non eſt dubitandum.

3 Ratio autem differentiæ eſt, † quia in deſcendentibus in poteſtate exiſtentibus conſideratur ſuitas: nam qui à nemine præceditur, & in poteſtate, de cuius ſucceſſione tractatur, inuenitur, ſuus heres dicitur, & primum gradum ſemper occupat, & in vita parentis dominus bonorum quodammodo reputatur, & per mortẽ patris nihil, niſi liberiorem rerum ſuarũ adminiſtrationem ſibi acquirere potuit, vnde ante patrem decedens filius, nepos, pronepos, & deinceps, qui à nemine præcedebatur, in immediatum ſuperſtitem ſuum deſcendẽrẽ ius quaſi iam ſibi quæſitum traſmittit, vt latè dixi ſuprà *lib.* 1. *c.* 5. *num.* 10. *& cap.* 6.

4 *ab initio.* Si tamen † deſcendentes illi non ſint in poteſtate illius, de cuius agitur ſucceſſione, vel quia emancipati, vel de linea materna ſint; tunc, licèt ad huiuſmodi repræſentationem ius ciuile non admitteret,

ret, Prætor tamen naturalem rationem, & æquitatē secutus, quæ sanguinis iura ascendentium omnium hereditates descendentibus pariter omnibus defert, *l. scripto herede.6.in fine, ff. vnde liberi, aliàs l. 7.ff.si tab.testamenti nullæ extab.l.cum ratio.7. in princip.ff. de bonis damnatorum*, ad eorum successionem & repræsentationem admisit. Quod præ o-
5 culis hebens † Diuus Marcus idem in descendentibus per lineam maternam *Senatusconsulto Orficiano* constituit, & tandem vtrumq. *Iustinianus* cōprobauit *Nouella sua* 118.*cap.* 1. vbi omnes suitatis, & emancipationis, itemque agnationis, & cognationis differentias sustulit, vt latè dixi *hoc libro.cap.1.& cap.* 12. Sed in transuersalibus & eorum successionibus suitas, & illa ratio naturalis cessat, quapropter repræsentationi locus non erat, & proximior tantùm remotioribus exclusis admittebatur iure ciuili, quousquè primus Iustinianus dicta *Nouella.* 118. *cap.* 3. fratrum filijs repræsentationis priuilegium tantum concessit, vt dixi hoc libro supra *cap.* 20. *à num.* 1. Ideoque ad alias personas remotiores extendendum non est secundum dicta supra *lib.* 1. *cap.6. à num.* 22.

6 Quoad successiones † indiuiduas bonorū perpetuo fideicommisso subiectorum duo sunt distinguendi casus. Primus inspecto iure communi, secundus iure Regio. Primo casu repræsentationi locum non esse dicendum est; quia repræsentatio in successione ab intestato à lege tantùm delata procedit, vt dixi supra *lib.* 1. *Cap.* 9. *à num.* 25. non verò quoties est successio ex hominis dispositione emanans, vt loquens de fideicommisso, & substitutionibus iuxta veriorem opinionem dicam infra *lib.3.cap.* 7. & 8. Cùm igitur successio ista perpetua & indiuidua non sit ab intestato & à lege introducta, sed testamentaria & ab hominis dispositione proueniens, dicendum videtur repræsentationem cessare. Præterea

7 † leges de repræsentatione tractantes eam admittunt ad concurrendum cum proximiore, non verò ad ipsum excludendum, sed si hic repræsentatio admitteretur, proximus excluderetur. Ergo admittenda non est. Hanc opinionem tenent Doctores, qui defendunt in fideicommisso perpetuo, & in Regni successione repræsentationem cessare, quos referam *dicto cap.7. num.42. & dicto lib.3.cap.16. num.* 31. licet alij relati in *dicto cap.7.num.13.& in dicto cap. 16.num.*15. contrarium teneant. Et tunc in transuersalibus iuxta regulam ordinariam, de qua in hoc capite, num. 2. vltra fratrum filios cessat repræsentatio; quicquid contrarium defendant *Alexan.conf.26.lib.3.Socin.sen.conf.* *37.lib.3.Socin.iun.conf.* 116.*num.*17.*lib.*1.*Parisius conf.36.num.5. lib.2. Tiber.Decian.conf.* 9. *num. 54.vers. Tertia coniectura, lib.2. & Philippus Portius conf.55.per totum.*

8 Si tamen † cum communi defendas in his perpetuis fideicommissis repræsentationi locum esse, vt latè dixi *dicto cap.7.à num.* 9. limitandum videtur in casibus, de quibus dicam *dicto lib.3.cap.9.* per totum, vltra quos etiam limitari potest, vt non Procedat vltra quartum gradum, quia fideicommissum familiæ relictum, vt de ea & nomine defuncti perpetuò non exeat, non extenditur vltra dictum quartum gradum, vt latè probatur in *Nouella* 159. (quam vt alias scilicet 29.& 109. Tribonianus ingenij dexteritate, & opum quæstusque cupidine contexuit in litigatorum gratiam, à quibus pecuniam acceperat, vt aduertit *Cōstantinus Harmenopulus lib.1.promptuarij iuris ciuilis,tit.1.§.10.& Iacob Cuiacius in dicta Nouella* 159. *in fine*) & simpliciter affirmant *Angel. in authen.de restitutione fideicommissi, nu. 4.Ias. in l.vlt.num.5. C. de heredib.instituendis. Ioānes Crotus in repetitione l. filius familias,§.Diui,n.174.vbi Alciat. num.52. ff.de.legat.1.Barthol. Romuleus de praeceptis testatorum bona extra familiam alienari prohibentibus,num.* 181. *Petra de fideicommissis quæst.* 8. *à num.* 32. *vsque ad* 43.*Marcus Anton. Peregrin. de fideicommissis art.* 30 *à num.* 12.*Mantic.de coniect. vltim. volunta. lib.8.tit.2.num.21. Franc. Hothom.conf. 61.à n.* 12. & *Nicolaus Valla de rebus dubijs tractat.*5.
9 *n.* 1. Et isti gradus † siue generationes numerari incipiunt omissa prima persona prohibiti, ne bona illa extra familiam alienet, sed quod perpetuò sint in familia, *Angel. in dicto auth. de restitutione fideicommissi per textum ibi. n.3.in fine,& num.seq.* Alexan.*conf.* 59. *num.* 4. *lib.* 3. & *clarius conf.*125.*n.*10.*lib.* 5.*Portius Imol.conf.*40. *num.* 28.*Paris.conf.* 52. *num.*18. *lib.*2. *Socin.iun. conf.*140.*num.* 10.*lib.* 3.*Cephal.conf.*386.*num.*21. *Menoch.consil.*220. *num.2.vol.* 3. *Petra dicta quæstion.*8. *num.*42.& *Peregrin.dicto num.* 12.

10 Sententia † ex dicta *Nouella* 159. de qua supra *nu.*8. simpliciter non est recepta, quia Tribonianus siue proposito callidè, & ambiguè, siue casu obscurè locutus est, & tanquā *Nouella inimica* testantium voluntatibus apud nationes diuersas damnata est. Vnde *Doctores* communiter fatentur *Nouellam* hanc saltem non esse admittendam, quoties de testatoris voluntate constat, volentis fideicommissum esse perpetuū, & vltra quartum gradum extendi, vt cum *Iacobo de Bellouiso, Alex.* Decio, *Ias. Loazes, Segura, Roderico Suarez, Piscinano, & Couar* dicit *Ludouicus Molina lib.1.de Hispan.primogen. cap. 4. nu.30. & cum Molina , Couar , Burgos de Paz, Ruin.*

Achil.

Achil. Personali, Petra Vegio & Riminal. iun. don Ioannes del Castillo Sotomayor lib. 2. quotidian. controuersiar. iuris, cap. 22, num. 41. & Anton. Faber lib. 6. Codicis Fabriani, tit. 22. de fideicommiss. definitio 32. Nec sententia illa Doctorum
11 absolutè † probatur in dicta *Nouella*, vt benè eam intellexit *Iacobus Cuiacius sequentibus verbis: Generaliter ex ea Nouella constituendum esse, prohibita alienatione extra familiam, & ex ea causa vocatis ijs, qui sunt ex ea familia iure fideicommissi fideicommissariam substitutionem non extendi vltra quartum gradum, videlicet, si extraneus extiterit heres per medium impuberem, vt mater per abnepotem in pupillari ætate decedentem in proposita specie, quæ est summa Nouellæ, non temerè extendenda ad omnes species. Nam etiam si priora, quæ dixi, detrahas, non est tamen detrahenda hæc adiectio. Si per medium impuberem extraneus extiterit heres; quæ non magnam rationem habet, nā ius ita est, vt liceat in infinitum substituere.* Hunc intellectum sequitur *Andreas Fachineus lib. 4. controuersiarum iuris, cap. 100. De materia & intellectu dictæ Nouellæ* 159. vide Doctores relatos supra *à numer. 8. Maithæacium in epitome legatorum lib 2. cap. 8. & Simon de Prætis lib. 3. de interpretatione vltimar. voluntat. interpretat. 3. dubitatione 6. solutione 1. pag. 270.*

12 Secundo casu † quoad nostrum ius Regium inter Doctores Regnicolas controuersium est, siquidem vni vltra fratrum filios in transuersalibus repræsentationi locum non esse, & sic negatiuam: alteri locum esse, & sic affirmatiuam partem defendunt. Pro prima parte negatiua hæc faciunt sequentia fundamenta. Primò, interpretatio semper sumenda est per quam legum euitetur correctio, *l. sancimus. 27. C. de testamentis, l. 1. C. de inoffi ciosi. dotibus, l. præcipimus. 32. §. fin. C. de appellation.* latè *Aymon Crauet. in cons. pro genero, num. 219. & Petrus Surdus decis. 21. num. 19.* Sed si *l. 40. Tauri in 2. parte, hodie l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilat.* à cuius vera interpretatione pendet hæc quæstio, intelligeretur de transuersalibus in infinitum, corrigeret ius commune, quod vltra fratrum filios repræsentationem non admitteret, vt probatur in principio huius capitis. Ergo non est ita intelligenda, vt suprà dicta sic cesset correctio.

13 Secundò: † lex siue statutum, quantumcunq; sit generale, à iure communi recipit interpretationem, & declarationem, *l. fin. C. de inofficioso testamento, l. si quis seruo 20.* vbi *Doctores* communiter, *C. de furtis, Marc. Anton. Natta cons. 132. in fine, cons. 172. numer. 2. vol. 1. cons. 344. numer. 5. & cons. 410. num. 21. vol. 2. Roland. à Valle cons. 63. num. 30. lib. 1. cons. 72. num. 31. & seq. lib. 3. & consil. 80. num. 19. & 21. lib. 4. Cephal. cons. 13. nu. 49. & cons. 140. num. 22.* cum multis *Surd. cons. 4. num. 49. vol. 1. & Aluar. Valasc. consultatio 41. num. 7.* Et lex noua recipit ab antiqua declarationem, *l. 1. §. lex Falcidia, ff. ad legem Falcid. glos. & Bartol. in l. 1. ff. de coniungendis cū emancip. liber. eius, Craneta cons. 719. num. 21. & Surd. cons. 453. num. 33. vol. 3.* Ergo dicta *l. 40. Tauri* intelligi debet secundùm leges iuris communis, & iuxta naturam ipsius repræsentationis, vt scilicet in descendentibus in infinitum protrahatur, in transuersalibus verò fratrum filios non excedat.

14 Tertiò: † dicta *lex Taurina* non ad perpetuandam inter omnes repræsentationem edita fuit, sed tantùm ad dicendam clarè difficilem illam inter Doctores controuersam quęstionem circa prælationem inter patruum & nepotem, de qua suprà dixi *hoc libro cap. 3.* Cùm leges Taurinæ non correctoriæ; sed declaratorię sint iuris communis, vt ex earum prooemio patet, ibi. *Auia menester declaration*, & ibi: *Viessen y declarassen lo que por ley en las dichas dudas se auia de guardar. Palac. Rubeos in l. 27. Tauri num. 17. Burgos de Paz in proemio legum Tauri, num. 432. & 1. parte, l. 3. num. 37. & Molin. lib. 3. de Hispa-*
15 *nor. primogen. cap. 6. num. 24.* Vnde † secunda legis pars primam ampliās eo modo est intelligenda, vt non inducta sit ad repræsentationem perpetuandam in transuersalium successione contra plurima Iurisconsultorum responsa, & scribentium receptas sententias, neque iuris communis correctoria sit, sed principaliter & verius ad eam concedendam inter transuersales primi gradus, declarando in hoc ius commune, vt latius probat *Velazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, glos. 14. num. 29.*

16 Quartò: † licèt in descendentium & trāsuersalium successione quoad primogenituræ qualitatem ex maioratus natura in perpetuum personæ repræsentatio detur, id tamen est intelligendum, vt inter fratres & filios fratrum ea perpetuò detur subrogatio, quoties consobrini patruum excludere prętenderent, quasi verba illa: *Demanera que siempre el hijo y sus descendientes legitimos por su orden, representen la persona de sus padres*, ad casum hunc, quandocunq; contigerit, necessario sint referendā; non verò in eum sensum accipiantur, vt inter omnes semper in infinitum repræsentationem admittant, vt verba illa: *El hijo y sus descendientes*, &c. apertius demonstrare videntur.

17 Non enim † prædictam repræsentationem deficere perpetuitati repugnat, cum maioratus perpetuus sit, etiam si in eo ipsa non admittatur, vt in omnibus maioratibus patet, in quibus ea ab instituente exludi-

cluditur, cuius in hoc voluntas seruanda est, vt dicit *dicta l.40 Tauri in fine*, ibi: *Saluo si otra cosa estuuiere dispuesta*, &c. Et tamen maioratus esse non desinunt, cùm eorum perpetuitas non in ordine succedendi, sed in rerum maioratus vnitate consistat, & sic parentis personam repræsentari in perpetuum hoc denique propriè significat, quòd repræsentatio detur, quoties de patrui & nepotis prælatione inter descendentes, seu primi gradus transuersales dubitari cōtigerit: ita arguit *Auēdan.dicta glos.14 n.28.*

18 Quinto & vltimò: † spes tantùm succedendi, quæ non est firma & certa, sed incerta variabilis, & vaga, non transmittitur, *l.sed si plures 10.in principio, l.qui plures. 23. l. qui habeat.47. ff. de vulgari & pupil. l. Sempronius. 26.ff.de vsufruct.legat.l. si cùm heres. 4. ff. quando dies legati cedat, l.si ex pluribus. 9.ff de suis & legitim.heredib.l.si operarum indicio 29. ff.de operibus libertorum*, & cum *Bartol. Luc. de Penna, Decio, Tiraquel. & Auendan.* dicam in *capite sequente,num.8.in argumento sexto*. Sed dicta *l.40.Tauri* requirit, vt persona prædefuncta, quæ est repræsentanda, certam spem, & inuariabile succedendi ius in vita possessoris maioratus habeat, quo respexit dicta *l. Taurina*, ibi: *O de aquel à quien pertenece*; & ibi: *O de aquel a quien el dicho mayorazgo pertenecia*; vt dicit in terminis, loquens de transuersalibus *Auendan. in dict. glos. 14. num.27*. Ergo in transuersalibus in infinitū repræsentatio procedere non potest, cùm isti careant hac certa & incommutabili succedendi spe. Hanc principalem sententiam defendunt *Gregor.Lopez in l.2. glos. 18. quæstion.1.in finē, vers.Sed quid si aliquis,tit.15. par.2. Anton.Gomez in l. 8.Tauri,n.19.ad finem. in dicta glo.14 à num.25.Pelaez à Mieres 2.parte de maioratibus, quæst.6.num.31. & in vltima editione, à nu.136.* & in hanc partem inclinat *Blasius Flores Diaz de Mena in additione decisionum Gammæ 348. parte 2. & decis. 93. versic.Septima*.

19 Affirmatiuam alteram opinionem †, vt vltra fratrum transuersalium filios repræsentatio in nostris maioratibus procedat in infinitum, alteri sequuntur & his sequentibus fundamētis probatur. Primo quia ratio decidendi dictæ *l.40.Tauri*, quam dicā infrà *lib.3.cap.4.à vers.Licet ita, & à num.5.* procedit etiam in transuersalibus, vt ibi dicā, idē repræsentationis ius transuersalibus in infinitum concedendum est, quemadmodum descendentibus in infinitum confitemur.

20 Secundò, † prima pars dictæ l.40. quæ de repræsentatione in successione ascendentium agit, non solùm condita fuisse videtur ad patrui & nepotis tollendam controuersiam, quæ circa prælationem in maioratus successione inter ipsos versabatur, cū de iure communi & Regio longè receptius, foret, nepotem patruo esse præferendum, vt dixi suprà *hoc lib c.3.* Sed ad huiusmodi repræsentationem extendendam ad omnes in infinitum descendentes contra aliquorum opinionem, vt dixi suprà hoc *lib.c.18.nu* 1. existimantium vltra pronepotes non extendi. Vnde secundā huius legis partē, quæ de repræsentatione in trāsuersalium successione per ampliationem loquitur, intelligere debemus non solum ad patrui & nepotis controuersiam circa prælationem in alterius fratris successione decidendam fuisse institutam, cum etiam communior & receptior sententia foret pro nepote, sed principaliter ad extendendum id repræsentationis priuilegium ex ipsius maioratus natura ad omnes in infinitum transuersales, cùm *dicta l 40.* dicat: *Lo qual non solamēte mandamos que se guarde y platique en la sucession del mayorazgo d los ascendientes, pero aun en la sucession de los mayorazgos à los transuersales.*

21 Et sic † relatio illa, *Lo qual*, debet fieri cum omnibus suis qualitatibus, *l. ea tamen adiectio 46. l. heres meus. 100.§.vxori*, ibi: *Proculus ad omnia, ff de legat. 3.* & cū alijs *Surdus con. 340 nu.6 & cons.369. num 44.vol.3.* & loquens de relatiuo *Quis vel qui*, idem dicunt *glos.in l.1.C.de senten.quæ pro eo quod interest, Bart.in l 1.in 3.oppositione, C. de Summa Trinit.& Fide Cathol. Ripa in l. re coniuncti, numer.33. ff.de legat.3. Alex. cons. 141 num.3.lib.2. Ruin.cons.15.num.8.vol.3. Gozad.cons.19 num.14 Crauet.cons.47 num 4. Rolan. à Valle cons. 58. numer. 23. lib. 3. Surd. cons. 346. num. 16. vol. 2.* & in terminis nostris *Molina li.3.de de Hispan primog.c.7.n. 11.*

22 Tertio † faciunt verba illa dictæ *l. 40. Tauri Demanera que siempre el hijo mayor*, &c. vbi dictio illa: *Semper*, perpetuò & in omni tempore atque sine aliqua præfinitione intelligenda est, *l.1.vbi Doctores, ff.soluto matrimonio, l fin.vbi glossa & scribentes, ff. ad legem Pompeiam, de parricidis*, vt post alios *Boerius decis.158.numer.13.Surdus decis.255.numer. 7. Marc. Anton Peregrin de fideicommissis, articulo 27.num.2.Auendan.in dicta l. 40. Tauri, glossa 15 n.1.& Munoz de Escobar de ratiociniis, cap. 41.n.16.* Ergo illa secunda legis pars de trāsuersalibus in infinitū intelligi debet, alioquin dictio illa, *Semper*, absolutam perpetuitatem non induceret, quod nequaquam dicendum est.

23 Quarto, † pro hac parte perpenduntur dictæ legis sequentia illa verba: *Y sus descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus padres*, iuncto *versiculo præcedente, Demanera*, &c. nam filiorum appellatione omnes in infinitum descen-

den-

dentes comprehenduntur, *l. liberorum* 220. *cum similibus, ff. de verbor. signification. Tiraquel. in l. unquam, verbo, si absque liberis, C. de reuocand. dona tion. Pinel. in l. 1. parte 1. numero 69. C. de bonis maternis, Cald. Pereira in l. si curatorem haben, verbo, sine curatore, numero 48. C. de in integrum restitution. minor. Carol. de Tapia in l. fi. 2. parte cap. 3. numero 51. & seq. ff. de constitution. Princip. Tib. Decianus cons. 74. num 10. & 11. lib. 3. Anton. Thesaur. decis. 269.* latissimè *Sese decis. Aragon. 64. per totam, 1. parte, Mieres 1. parte de maioratib. quæst. 15. à num. 6. Morla 1. parte emporij, tit. 12. quæst. 8. Connan. lib. 10. commentarior. iuris ciuilis, c. 1. num. 4. Vualther lib. 1. miscellan. c. 10. Magister meus Solorzanus l. 2. de parricidijs, cap. 1. Donellus lib 3. commentariorum cap. 4. §. Ait liberis, Petrus faber lib. 3. semestriū, cap. 24. Anton. Faber de erroribus pragmat. decade 29 error 1. pag. 154. & seq. & in 1. parte iurisprud. Papin. tit. 12 princip. 1. illatio 36. pag. 718. Genoa de conciliatione legum, à pag. 317. Forsterus iun. obs. succis. cap. 7.* Et loquentes de tran-
24 suersalibus † ita dicunt *Alexan. cons. 5. dubio 1. lib. 3. Iaf. cons. 52. col. 3 lib. 3. Anton. Gabriel in suis communibus lib 6. tit. de verbor significatione, conclus. 1. num 88. Rol à Valle cons. 42. num. 3 & 27. lib 4. Aluar Valascus consult. 140. & Mieres dicta quæst. 15. num. 11.* Rectius igitur dicendum est quoties lex vritur hoc nomine, *descendentium*, vt in nostra lege; appellatione enim. *descendentium*, omnes in infinitum descendentes comprehenduntur, vt cum multis dicunt *Simon de Pratis de interpretatione vltim. voluntat lib. 3. interpretatio. 3. dubitat. 1. solut. 11. num. 24. pagin. 156. Mieres 2. parte de maioratib. quæst. 2. n. 132.*

25 Quintò & vltimò † probatur ex pragmatica nostri Regis Philippi Tertii edita anno 1615. in illis verbis: *Lo qual se guarde sin distincion, ni diferencia alguna, no solamante en la sucession de los mayorazgos à los ascendientes sino tambien en la sucession de los mayorazgos a los transuersales*: iunctis verbis illis præcedentibus: *Por lo qual declaramos y mandamos, que en la sucession de los maiorazgos, vinculos, patronazgos, y aniuersarios, que de aqui delante se hizieren, assi pro ascendientes como por transuersales, ò estrannos se guarde lo dispuesto en las dichas leyes de Paris da y Toro* (scilicet *l. 2. tit. 15. par 2. l. 40 Tauri*) *y se suceda por represen tacion de los descendientes a los ascendientes, en todos los casos, tiempos, lineas, y personas, en que los ascendientes ayan muerto antes de suceder en los tales mayorazgos, aunque la muerte*, &c. vbi expressis verbis probatur vltra fratrum filios inter transuersales repræsentationem procedere in successionibus perpetuis & indiuiduis.

26 Hanc principalem sententiam † tenent *Couar. in practicis, cap. 38. num. 10. vers. Tertio ad intellectum, Emanuel Costa de patruo & nepote, 2. p. n. 32. & 3. p. n. 59. Ludouic. Molina lib. 3. de Hispan. primog. c. 7. n. 10. & seq. Matien. in l. 5. glos. 4. tit. 7 & in l. 5. glo 1. n. 17. & ibi Azeued n. 3. tit. 8. lib. 5. Recop Humada in l. 2. glo. 17. n. 7. ti. 15. par. 2. Io. Gutter. li. 3. practic. q. 67. alias 66. à num. 23. Pater Molin. to. 3. de iustitia & iure, disputat. 627. n 8. Anton. Pichard. ad titulum instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur, post princip. §. 2. de repræsentatione, num. 23. & 24. dominus don Ioannes del Castillo, lib. 3. quotidian. controuers. iuris capit. 19. num. 36. & à num. 91.*

27 Restat nunc † vt contrariis argumentis satisfaciamus: & primò respondetur, opinionem istam non esse iuris communis correctoriam; quia quoad nos Ius commune est quod legibus Regiis decisum est, vt dicit *Molin. d. c. 7. num. 9. vers. Nec obstat si dicamus in principio*, & iuxta maioratuum nostrorum naturam sic dicendum est, quia in maioratibus linea recta iure primogenituræ in infinitum de primogenito in primogenitum succeditur, totque sunt substitutiones & vocationes quot personæ vocatæ, & quælibet substitutio ab altera non pēdet, & cùm substitutionis dies venerit, substitutorum quilibet ex propria persona, non autem ex iure ab eodem transmisso rerum dominium consequitur. Vnde pri-
28 mogenitus † in descendentium linea primum, secundogenitus secundum caput constituit, vt eo ordine ad instar edicti Prætorii bonorum possessionum ad maioratus successionem admittantur filii, & eorum quilibet propriam efficiat lineam, & alter de alterius linea non dicatur. Adeò vt licèt primus substitutus vocatus verè & realiter in maioratu non successerit, quia antea decessit, vocationem expressam habuisse sufficit, vt virtute potentiæ & facultatis in maioratu aliquo tempore succedendi, si superesset, eius linea initium acceperit, & vt omnes eius descendentes virtualiter comprehensi sint, & sic linea filiorum primi substituti primum caput constituentis omnibus descendentibus secundi substituti, secundum caput constituentis
29 præferri debet. Et dum † ex prima linea descendentes supersunt, ad aliam transitus fieri non potest, etiam si respectu fundatoris alius proximior sit; vt hæc omnia latiùs comprobabo infrà *lib. 3. cap. 4. à num. 5.* Vnde cū ista repræsentatio non ad gradum, sed ad solam primogenitorum lineam, & primogenituræ qualitatem concessa fuerit, vt dixi, & probat *Molina dict. lib. 3. cap. 4. à num. 14. & cap. 6. à num. 33.* nihil iuri communi contrarium disposuisse constat, vbi in successionibus ab intestato gra-

dus dumtaxat conſideratur, *l.2.§. hæc hereditas, 2.ff.de ſuis & legitim.heredib.l.auunculo. 6.C.communia de ſucceſſion.l.2. C. de ſucceſſor. edicto, l.conſanguinitatis iura 3.C.de legitim.hered.§.ſi plures 6.inſtit.de legit.agnator.ſucceſ.* cũ iſtę ſucceſſiones diuerſæ naturæ ſint, diuerſimodeq; & aliter deferantur.

30 Non obſtat ſecundum argumentum: † quia reſpondetur, argumentum procedere, ſi *lex Taurina* ita dixiſſet, *La qual repreſentacion mandamos*, &c. Attamen aliter dixit, vt videlicet. *Lo qual no ſolamente*, &c. vbi adiecit relatiuum illud, *Lo qual*, genericum, atque indefinitum, vt omnia præcedentia cum ſuis ampliationibus & qualitatibus in tranſuerſalibus repetita abſque aliqua reſtrictione eſſe cenſeãtur, vt dixi ſuprà n.21. Pręterea ſucceſſiones iſtæ diuerſæ ſunt: quia repræſentatio iuris communis fit de gradu; repræſentatio verò maioratuum fit de linea primogenitorum, de primogenito in primogenitum, & ſic iuxta maioratuum naturam in infinitum fieri debet, vt dixi ſuprà à *n.27*

31 Tertio argumento † ſatisfit dicendo, quod lex Taurina tam prima quam ſecunda parte de repræſentatione in infinitum agit: ſi enim in prima ita loquitur, vt fatentur omnes. Ergo in ſecunda per extenſionem ab ea expreſsè factam dicendũ eſt, vt patet ibi: *Lo qual no ſolamense*, &c. & maxime iunctis illis verbis: *Demanera que ſiempre*, &c. in quo iuris communis correctionem inductam eſſe dici non poteſt, vt aduerti ſuprà *à num.27*. Et ad decidendam quæſtionem illam de patruo & nepote inter Doctores controuerſam principaliter legem Taurinam veniſſe fateor, ſed & repræſentationem in perpetuum in maioratuum ſucceſſione, cum aſcendentibus trãſuerſalibus ſucceditur, ſimul introduxiſſe, vt littera dictæ legis, ſi non cauilletur, manifeſtè demonſtrat. Nec verũ eſt *leges Taurinas* iuris communis, & opinionum inter Doctores controuerſarum ſemper eſſe declaratorias; aliquando namque, & in multis à iure communi deuiant, vt loquẽs de *l.17.22.& 24.Tauri*, dicit *Pelaez à Mieres 1.p. de maiorat.q.30.à num.81*. & cum clara, atque expreſſa ſit ipſarum deciſio, prout dictæ *legis* 40. deciſio eſt, ſeruari omnino debet, nec ius commune attendi poteſt.

32 Reſponſio † ſeu potius euaſio dictæ *l.40. Tauri*, poſita in quarto argumento contrario, noua ſubtiliſque magis quàm ſubſtantialis videtur, nonnihilq; præterea continet diuinationis ad litteram dictæ legis, quæ potius planum, communem, ac litteralem habet ſenſum, quem prædiximus, ex quo noſtra ſententia verius quàm ex altero contraria probatur. Si enim illum intellectum legiſlatores dicere vellent, id clarius apertiuſque explicarent, dicẽtes, quod quoties caſus patrui & nepotis ſuccederet, ita perpetuo decideretur, ne alias iuris cõmunis correctionem inducendi anſam falſo præberent. Verùm cùm hoc ita non dixerint, ſed potius repræſentationem clarè & perſpicue in ſucceſſione maioratuum perpetuò & indefinitè inter deſcendentes, & tranſuerſales admiſerint, ſicut in illis, ita in iſtis mens atque intentio eorum manifeſta eſt; nempè vt perpetuitas, de qua in dicta lege, ad repræſentationem potius quàm ad caſus contingentiam ſuper dubio illo de patrui & nepotis prælatione referatur, vt aperte ex illis verbis apparet, ibi: *Demanera que ſiempre el hijo y ſus deſcendientes legitimos repreſentẽ la perſona de ſus padres*. Nec eam calumniari, aut aliter ſubuertere liceat; quia eſſet plus quàm opporteat ſapere, ac à iuſto & litterali ſenſu, menteque legiſlatorum diſcedere per inauditum ac incogitatum intellectum, vt dicit *Ioannes Gutierrez dicta quæſtione 67.num.28.col.2.verſ. Hæc namque reſponſio*.

33 Vltimò argumento reſpondetur † falsam eſſe opinionem dicentium habentem tantùm ſpem ſuccedendi, quæ non ſit firma & certa, ſed incerta, variabilis & vaga, non tranſmittere, & repræſentari non poſſe: nã contrárium tam communi quàm Regio iure verius eſt, vt latè probabo in capite ſeq. per totum. Ex dictis patet in tranſuerſalibus vltra filios fratrum in infinitum repræſentationem procedere.

34 Hic † tractari poterat, an tranſuerſales iſti intelligantur de deſcendentibus ab inſtitutore maioratus, & ſic de tranſuerſalibus vltimi poſseſsoris, vel an etiam de his qui à fundatore non deſcendunt. Sed quia hęc quæſtio ad maioratuum materiam propriè pertinet, de ea in hoc tractatu non diſputo, contentus allegare *Gregorium Lopez in l. 2. gloſſa 18.quæſtione 1.in fine, verſiculo, Sed quid ſi aliquis, titulo 15. par. 2. Anton. Gomez in l. 8. Tauri, numero 19.in fine, Auendan.in l.40.Tauri, gloſ.14.à numero 25.Mieres 2.parte de maioratibus, quæſtion.6.num.31. & in vltima editione à num*:136. defendentes, tranſuerſales tantum eſse debere vltimi poſseſsoris, & deſcendentes à maioratus inſtitutore. Verior ta-
35 men † opinio eſt aſſirmantium, intelligẽdum eſse tam de tranſuerſalibus fundatoris, quàm vltimi poſseſsoris, vt tenẽt *Couar. in practicis cap.38. numero 10. verſiculo, Tertio ad intellectum, Emanuel Coſta de patruo & nepote, 2.parte à n. 29. Molina lib.3. de Hiſpanorũ primogeniis cap.7.numero 9. Matienco in l.5.gloſ. 4.numero 4. in fine, titulo 7.lib. 5.Recopilat. vbi*

Azeuedo

Azeuedo numero 1. Humada in l. 2. glos. 17. num. 7. & glossa 18. num. 2. titulo 15. par. 2. Gutierrez lib. 3. practicarum quaest. 66. aliàs 67. per tot. pater Molina tomo 3. de iustitia & iure disputatione 627. numero 9. fol. 420. dominus don Ioannes del Castillo Sotomayor lib. 3. quotidianarum controuersiarum iuris, cap. 19. numero 90. & lib. 4. cap. 56. numero 85.

SVMMARIVM.

1 Quaestio disputanda proponitur, & negatiua pars primò fundatur vsque ad num. 14. & à num. 15. & vsque in finem affirmatiua defenditur.

2 Differentia inter verbum, primogenitus, & verbum, proximior.

3 Primogenitus non dicitur qui viuente patre ius primogenituræ non acquisiuit.
Nemo potest transferre in alium quod ipse non habuit.

4 Primogenitus nascendo duo facit, primò seipsum includit, secundo excludit secundogenitum.

5 Qualitas iuncta verbo debet intelligi secundùm tempus verbi. Declara numero 31.

6 Decedens ante diem dispositionis habetur ac si ab initio non fuisset.

7 Ius conditionale ad præmorientis filios non transmittitur.

8 Spes tantùm succedendi incerta, variabilis & vaga non trasmittitur. Declara num. 26. & 38.

9 Repræsentatio est fictio translatiua requirens extrema duo habilia. Reproba num. 39.

10 Plus iuris non est in causato quàm in efficiente causa potentiæ.

11 Linea principium certum & determinatum habere, & nisi ab illo qui successionem occupat, incipere non potest.

12 Intellectus l. 40. Tauri, hodie l. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilat. secundùm Auendan. Sed reprobatur num. 44. cum duobus seqq.

13 Doctores negatiuam opinionem defendentes referuntur.

14 Ex qua infertur vltra filios fratrum in perpetuis & indiuiduis successionibus inter transuersales repræsentationem cessare.

15 Ex tribus substitutis fideicommissarijs gradatim, quorum cuilibet primogeniti in infinitum sunt substituti, mortuo secundo relicto Mæuio filio in vita primi substituti, si primus postea fine liberis decesserit, admittitur Mæuius primogenitus secundi substituti, & excludit tertium substitutum superstitem, & num. 27.

16 Vocatus nomine appellatiuo vel generali quod in vno tantùm verificari potest, est ac si specificè & nomine proprio vocatus fuisset.

18 Quilibet descendens ex stipite vocati facit propriam lineam respectu suorum descendentium. Superstes dum est ex linea prima ipsi acquiritur portio ascendentis ex illa linea, licèt alius sit proximior ex secunda linea.

19 Spes sola, & potentia sola succedendi, licèt remota sit, inducit repræsentationem inter collaterales; quoties ad eos fideicommissum perpetuum transit.

20 Intellectus dictæ l. 40. Tauri in 2. parte.

21 Alia fundamenta pro hac affirmatiua parte remissiuè.

22 Mortuus multis ab hinc annis naturaliter proximus non est illi de cuius agitur successione, repræsentationis vero virtute proximus est.

23 Auendanni & Flores Diaz de Mena inconueniens reprobatur.

24 Primogenitus simpliciter est ille ante quem nullus natus est, licet post eum alius non nascatur secundùm Diuum Hieronymum.

25 Primogenitus secundùm quid dicitur secundo natus respectu tertio nati.

26 Transmitti potest quod in actu non est, sed in potentia tantùm essendi.

27 Secundo natus licèt nascendo non se includat in maioratu respectu primo nati, includit tamen se respectu tertio nati.

28 Possessio penes duos insolidum esse non potest.

39 Limita primo in possessione ciuili.

30 Limita secundo in rebus incorporalibus.
Limita tertio quoad diuersos effectus.

31 Qualitas iuncta verbo non intelligitur secundùm tẽpus verbi ex verbis vel verisimili mente testatoris, aut ex subiecta materia vel natura rei.

32 Fideicommissarius conditionalis ante conditionis euentum decedens fideicommissum in suos liberos regulariter non transmittit.

33 Limita nisi de contraria testatoris voluntate constiterit. cùm transmissibile fiat quod non est transmissibile.
Limitationem amplia in voluntate etiam coniecturata, vbi remissiuè de pluribus coniecturis dicitur.

34 Ex fideicommisso familiæ seu cognationi relicto in propositum elicitur coniectura, vt ante conditionis euentum decedens in liberos transmittat.

35 Amplia vt etiam inter transuersales procedat.

36 Quod rectius attenta lege Partitæ locum habet.

37 Intellectus l. heres meus. 79. ff. de conditionibus & demonstrationibus.

38 In fideicommissis perpetuis, & maioratibus ex coniecturata testatoris voluntate decedens ante diem transmittit in liberos suos.

40 In maioratibus primogenitus primum, secundogenitus secundum caput constituunt, & non admittuntur descendentes ex secundo capite, quousque ex primo omnes deficiant, & id in transuersalibus etiam procedit.

41 In maioratibus primogenitorum linea recta semper in infinitum vocata censetur.

42 Linea dupliciter sumitur, effectiuè & contentiuè, vbi declaratur, ex quo argumento respondetur, numero 43.

Vtrum

CAPVT XXX.

Vtrùm Repræsentatio in maioratibus locum non habeat, quando in patre vel auo eius, cuius personam quis repræsentare contendit, succedendi ius firmiter radicatum non fuit, sed in spe & possibilitate succedendi ius tantùm haberet.

1 ALiquando euenit † quòd in patre vel auo eius, cuius personam quis repræsentare contendit, succedendi ius, hoc est, ius aliquod de præsenti considerabile, certum, firmum, atque inuariab le firmiter non fuerit radicatum, sed in spe, aut in possibilitate succedendi ius haberet, ita quòd in futurũ, aut veniẽte vocationis die succedere posset, imò, si nunc viueret, successurus esset, quamuis esse potuit, quòd nunquam succedendi ius obtineret, si vltimus maioratus possessor, qui, absq; prole decesserit, liberos, aut descendentes relinqueret. Et quæritur in hoc casu vtrùm post *l.40.Tauri, hodie l.5. tit.7.lib 5.Recopil* repræsentatio procedat vel non. Et dicendum videtur repræsentationem locum non habere, siue maioratus institutor proximio-
2 res, siue primogenitos vocauerit. Primò: † quia si proximiores vocauerit, est magna differentia inter eos & primogenitos: nam verbum proximior intelligitur respectu illius, cui succeditur; verbum autem primogenitus respectu secundogeniti, & sic si cũ aliquis moritur, sit ei proximior alius, licèt ante eius mortem alter proximior fuerit, ei successio defertur, quia verum est, eum mortis tempore proximiorem esse *Paul. Castr.cons.164.num.5.vers. Ad secundum respondetur, lib.2. Roland.d Valle cons.38.d num. 22. lib. 4. Lazarus in volumine consiliorum pro Tribultijs fol.89.num.22. Zanchus in eodem volumine folio 102.columna 3.d num. 20 Bolognet. cons 9.num.46. Præposit. Alexandrinus in cap. 1. num.15.versic Respondeo*, aut *consideramus de feudo Marchiæ vel Comit Parisien modernus dãnatus in consuetud.Parisiens.§.8.gloss.1.num. 11. versic. Tamen sustinendo*. Ergo eueniente successionis tempore proximior successurus est, & per consequens excluditur repræsentatio, cùm pater eius delatæ successionis tempore proximior dici non possit, qui multis ab hinc annis mortuus erat.

3 Secundo † si primogenitos vocasset, idem esset dicendum: quia qui viuente patre ius primogenituræ non acquisiuit, non dicitur primogenitus, vt probat *Oldrad. consil, 224, num.27. Abbas consil.85.num.1.& 2.lib.1. Socinus consil.47.numer.13.li.3. Bellamera decis. 227.numer.6.& decis.723.num.17.ad finem, Tiraquell. de primogenitur. quæst.21.numer.7. Parisiens.modernus dicto §.8.glos.3.numero 4. & 5.* Sed in isto casu pater vel auus eius, qui repræsentare vult, est secundogenitus. Ergo primogenituram acquirete non potuit, & per consequens non potuit transmittere quod non habuit, *l. nemo plus iuris 54 l.nemo plus commodi 120.aliàs 162. ff. de regulis Iuris, Giphanius libro 2. de regulis iuris capitulo 5. pagin. 186.& capitulo 8.pag.203. Surdus consil. 137. numer. 28.vol. 1. & Vincent. de Franchis decis.544.num.11.part. 4.*

4 Tertiò † pro hoc facit: nam nascens primogenitus duo facit, primo seipsum includit, secundo verò loco excludit secundogenitum, & donec aliquis extat de primogeniti linea, secundogenitus & ab eo descendentes ad successionem non admittuntur, *Bald in l. cum in antiquioribus, numer.11. versic. Nonò, quia primogenitus, C. de iur. deliber. Præposit. Alexandr. in dict. cap. 1. numer. 10. in fin. Paul. Castrens. dict. cons. 164. numero 4. & 5. Socin. cons. 252. num. 17. vol. 2. Cels. Hugo cons. 120. num. 14. Menoch. consil. 442. num. 10. lib. 5. Surd. cons. 403. num. 10. vol. 3.* post alios *Molin. lib. 3. de Hispan. primogen. cap. 6. num. 30. & seq. & Gutier. practicarum quæstion. lib. 3. q. 67.numero 17. & 18.* Sed iste secundogenitus nunquam seipsum nascendo inclusit, imò à primogenito exclusus fuit. Ergo transmittere non potuit, nec eius persona repræsentari.

5 Quartò †; qualitas iuncta verbo, debet intelligi secundùm tempus verbi, *l. sciendum 15. §. si fundum, ff. qui satisdare cogantur, l. in delictis 4. §. 1. ff. de noxalib. actionib. l. ex facto 17. §. penul. ff. ad Senatuscon. Trebell. l. Titius 25. vbi Bart. ff. de testament. milit. Decius cons. 452. num 12. vol. 2. Cravet. cons. 1 pro genero, num. 40. Rolan. d Valle cons. vlt. numer 27. lib. 2.* Natta *cons. 624. num. 13. vol. 3.* Euerar. *cons. 88. num. 4. Menoch. cons. 227. num. 55. lib. 3. & cons. 442. num. 4. lib 5. Vincen. Honded. cons. 49. num. 8. & cons. 86. numer. 32. lib. 2. & Surd. cons. 335. num 10. vol. 3. & cons. 455. numer. 5. vol. 4.* Sed qualitas primogenituræ est iuncta verbo succedat, futuri temporis respicientis tempus ipsum delatæ successio-
6 nis. Ergo † si ante decedat, non potest comprehendi tanquam primogenitus, & perinde est, ac si ab initio non fuisset, *l. in substitutione 31. §. 1. ff. de vulgar. l. cùm pater 77. §. hereditatem 4. ff. de legat. 2. l. 1. §. sciendum, l. Titius 6. ff. de suis & legitim.* his legibus & aliis fundamentis tenent *Anchar. cons. 82. numer.8. Alex. cons. 4. num. 1. lib. 3.*

Dec.

Dec. consil. 443. n. 13. & 14. vol. 2. Mandel. Albens. consil. 60. num. 12. vol. 1. Cardin. Alban. consil. 26. num. 3. Menoch. consil. 97. n. 109. & seq. lib. 1. & late consil. 269. à num. 1. vsque ad n. 27. li. 3. & Surdus consil. 403. à n. 57. vol. 3. & per cōsequens non potest repræsentari.

7 Quintò: † ius primogenituræ est conditionale, si decesserit sine liberis; ius autem conditionale ad præmorientis filios non transmittitur, *l. cum ex filio. 39. ff. de vulgari, l. si ita legatum. 65. §. illi si volet, ff. de legatis 1. l. heredes mei. 57. §. cùm ita, ff. ad Senatusconsult. Trebellian. l. si in persona. 21. C. de fideicommissis, l. vnica, §. sin autem sub conditione, C. de caducis tollen.* & est pene omnium sententia, *Paris. consil. 25. colum. 2. lib. 2. Socin. iun. consil. 63. numer. 1. lib. 4. Menoch. consil. 200. num. 112. lib. 2. & consil. 269. num. 68. lib. 3. Surd. dicto consil. 403. num. 46. & 47. Sfortia Oddo de compendiosa substitutione par. 6. artic. 2. num. 8. & 12.* & cum multis *M. Anton. Peregrin. de fideicommissis, art. 31. n. 6. & seq.* Ergo istud ius primogenituræ in posteros transmittere non potuit.

8 Sexto: † spes tantùm succedendi, quæ non est firma & certa, sed incerta, variabilis & vaga, non transmittitur, vt plurimis legibus dixi in *capite præcedente, num. 18. Bartol. in l. is potest. n. 9. ff. de acquir. hereditate, & in l. post emancipationem, §. illud, n. 1. ff. de liberatione legata, & in l qui Romæ, §. duo fratres, n. 19. ff. de verbor. obligation. Bald. in l. cum in antiquioribus, num. 13. vers. Ergo quia primogenitus, C. de iure deliberandi, Lucas de Pen. in l. 1. num. 14. vers. Ad secundum, & n. 17. vers. Ad vndecimum, C. de priuilegijs eorum, qui in Sacro Palatio militant, li. 12. Ias. consil. 39. in fine li. 3. Decius consil. 397. n. 8. vol. 1. Tiraq. de primogenijs quæstio. 40. n. 118. Molina lib. 3. de Hispanor. primogenijs, c. 7. n. 1. 2. & 3. & Auendan. in l. 40. Tauri, glos. 7. à n. 7.* Sed spes ista succedendi est incerta, variabilis & vaga. Ergo pater aut auus transmittere non potuit.

9 Septimò: † repræsentatio est fictio translatiua, quæ gradum parentis in filium transfert, vt post alios dicit *Cephal. consil. 431. n. 29. li. 3. & consil. 486. n. 9. li. 4. Tiber. Decian. cōsil. 7. n. 85. lib. 1. Vincent. Honded. consil. 70. n. 16. lib. 1. Menoch. consil. 200. n. 42. li. 2.* & *præsumptione 95. num. 2. lib. 4. & Martinus Montier à Cueua decis. Aragonia 36. n. 46.* & requirit extremorum habilitatem ita, quod si ambo extrema à quo & ad quod habilia non sint, fictio nō procedit, *l. necessario 8. vers. idem Pomponius, lib. 9. probat aliàs §. quod si pendente, ff. de periculo & commodo rei vendita, l. eum qui ita stipulatur. 56. §. fin. ibi: Quia homine mortuo desinit esse res, in quam Seius obligaretur, ff. de verbor. obligat. l. bonorum 24. ff. ratam rem haberi, Bart. in l. si is qui pro emptore, n. 3. ff. de vsucapion.* vbi DD. communiter sequūtur. Sed quādo pater defun-

10 cti † ius succedendi non habuit, habilitas in extremo à quo deficit. Ergo fictio translatiua repræsentationis dari nequit; cùm non possit plus iuris esse in causato, quàm in efficiēte causa potentiæ, *l. si viua matre 3. C. de bonis maternis, c. 1. §. hoc autem notandum, de his qui feudum dare possunt,* & cum *Ricardo de Malumbre* dicit *Ioannes Andreas ad Speculatorem, lib. 4. particula 3. in rubrica de testamentis, in fine principij, Bald. in l. 1. n. 3. ff. de Senatorib. & consil. 4. lib. 3. & Molina lib. 3. de Hispanor. primogenijs, c. 5. n. 46. & c. 7. n. 1.*

11 Octauò: † linea principium suum certū & determinatum habere debet, & nisi ab illo qui successionem occupat, incipere nō potest, *l. Titio vsufructus. 96. ibi: Nec initium accepit, ff. de condition. & demonstrat. l. Seia. 42. ibi: Quæ nondum initium, ff. de mortis causa donation. c. 1. vbi Doctores de successione feudi, & in c. 1. de gradibus success. feud. vt post Alciatum consil 494. n. 10. consil. 499. n. 3. & con. 523. n. 10.* dicit *Riminald. iun. consil. 117. à n. 66 lib. 2. & Alexan. Raudens. consil. 142. n. 126. inter consilia vltimar. volūtatum, li. 2.* Vltimus possessor occupauit maioratum, & pater aut auus nunquam occuparunt, & sic linea in eis initiū non habuit, nec sunt de linea possessoris. Ergo non potest repræsentari qui de linea non est.

12 Vltimo † facit *lex 40. Tauri,* ibi: *O de aquel a quien pertenece,* quæ hodie est *l. 5. tit. 7 lib. 5. Recopilat.* iuxta intellectum *Auendan. in dict. l. 40. glo. 7. n. 1.* dicentis intelligendam fore, vt dumtaxat procedat, quando primogenitus illius qui maioratus non est actualis possessor, sed ius succedēdi tantùm habet, relicto filio & viuo patre moriatur, quia tūc ad legitimū eius descendentē ius illud trāsmitteret. Exemplum ponit in nepote mortuo, qui relicto filio decessit ante patrem; quia, licet pater eius non esset actualis possessor, sed auus tantùm, tamen quia filius fuit illius qui certam succedendi spem habebat, nā mortuo auo successio ad eū spectabat, decedens viuo patre ad filium eam spem transmitteret. Voluit namq; lex illa secundū Auendan. in successionem ascendentium concedere quandā perpetuā subrogationem iuris succedendi, quod necessariò accipiendū est, quando primogenitus mortuus filius est illius, ad quē ius succedendi firmiter spectabat, quamuis in spe; quia tūc licèt nō sit pater eius actualis possessor, tamē linea eius, vt pote primogeniti, in nepote continuatur & repræsentatur. Si verò in patre defuncti ea successio nō fuit radicata, nulla lege (inquit Auēdanus) concessū esse nepoti huiusmodi ius prælationis, nec repræsentationis priuilegium.

13 Hanc † principalem sententiā tenet *Velazquez de Auendan. in dicta glos. 7. per totam, Blasius Flores Diaz de Mena in additionibus ad*

decis.

decis. Gāma, decis. 93. vers. Septima conclusio, par. 1. & decis. 348. par. 2. Alexan. Raudens. cons. 142. n. 125. in fine, & n. seq. inter consilia vltim voluntat. Zilletti vol. 2. Iacob. Menocb con. 169. per totum, pracipue n. 69. lib. 3. Ioannes Petr. Surd. cōsilio 403. per totū, vol. 3. & Cenallos in 4. parte cōmunium contra communes, quaest. 905. à n. 97.

14 Ex hac resolutione infertur †, repræsentationem extendendam non esse vltra filios fratrum, cùm in reliquis transuersalibus remotioribus nō detur spes certa, neq; firma succedendi, sed variabilis & vaga; nō obstante *dicta l. 40. Tauri, vers. Lo qual no solamente,* &c. vt resoluunt *Gregorius Lopez in l. 2. glos. 18. quaest. 1. in fin. versic. Sed quid si aliquis, tit. 15. p. 2. Anton. Comez in l 8. Tauri, nu. 19. ad finem, Auendan. in dict l. 40. Tauri, gloss. 14. à num. 25.* & confuse *Mieres 2. p. de maioratib. quaest. 6. n. 31.* & iuxta nouiorem editionem à *n. 31.* & iuxta nouiorem editionem à. *n. 136.* Sed de hac illatione latè dixi in capite præcedente *à n. 1. vsque ad n. 18.*

15 Contraria † sententia nihilominus tenēda est. Primo, quia si quis habens plures agnatos transuersales, Caium, Semproniū & Lucium, instituto Lucio, & ei primogenito masculo substituto, & sic de primogenito in primogenitū vsq; in infinitum; & lineá dicti instituti deficiente, substituit suū in gradu proximiorem agnatū masculum, & ei substituit suū primogenitum masculum, vel eius filiū masculum, si adierit, sin autem secundogenitū, & ei primogenitum suum, & sic de primogenito in primogenitum vsq; in infinitum. Accidit mortuo testatore, & viuente Lucio herede, Caium decessisse superstite filio masculo primogenito Mæuio, & demū decessisse Luciū heredem absq; liberis, & suam lineā defecisse: Sēpronius se vti agnatū proximiorē testatoris substitutū, Mæuius Caii primogenitus se vti substituti patris substitutū in fideicōmisso præferri cōtēdūt: & hoc casu dicēdū est substitutionē sub nomine appellatiuo indefinito & generali de proximiore
16 factā perinde esse, ac si nominatim † Caius proximior agnatus substitutus fuisset per *l. 2. ff. de liber. & posth. & ibi Bartol.* & commune omniū summariū, quòd quando nomen appellatiuum vel generale nō potest conuenire, vel verificari nisi in vno, quòd iste vnus intelligitur, vocatus in dispositione nomine proprio & singulari suo, vbi *Ias. à n. 1.* plures concordantes adducit, *Doctores in l. si nominatim, ff. de condition. & demonstration. Traq. de legibus connubialibus glossa 7. à n. 128. Mantica li. 7. de conte ctur. vltim voluntat. tit. 12. n. 11. Cephal. cons. 622 n. 54, lib. 5. Vincent. Hondedeus cons. 30. n. 60. & 61. & consil. 63. à n. 87. lib. 1. Laurent. de Pinu cons. 41. n. 9. lib. 1.* Vnde
17 ante † Lucii primi heredis grauati mortē Caio prædecedente & de medio sublato, loco eius remanet substitutus Mæuius primogenitus, cui fideicōmissū debet restitui per heredem Lucii grauati, penes quem fideicomissi onus remansit, per *l. si Titius. 27. l. coheredi 41 in prin. ff. de vulgari, l. vnic. §. pro secundo C. de caducis tollendis,* & cum *Baldo, Paulo, Decio, Ruino, Craueta, Surdo & Cuiacio* dixi suprà *hoc lib. c 37. n. 7.* & ad hanc sententiā tendunt adducta per respondētes pro Tribultiis in speciali volumine consiliorum pro eis, scilicet *Menochium n. 19. 33. 34. 154. 160.* cum pluribus sequentibus, *& n. 362. cū seq n. 390. & seq. Marzarium nu. 2. 8. 13. & 19. Rotam Florentinam n. 3. & 9. Collegium Bononiēse n. 7. 23. 30. & à n. 57. & 70. & Simon de Pratis de interpretatione vltim. volunt. li. 3. interpretatione 3. dubitatione 5. à n. 11. pracipue n. 20. versic. Igitur Lucio primo heredi instituto, pag. 225.* Quemadmodum igitur in hoc casu non admittitur proximior, sed Mæuius remotior, ita nostro in casu dicendū videtur.

18 Secundò: † quilibet descendens ex stipite illius qui inuitatus est, facit propriā lineā respectu suorum descendentiū, vt per *Decium cons. 379. n. 1. volum. 2.* Pelaez *à* Mieres *2. part. de maioratibus, quaest. 6. n. 70.* iuxta vltimā editionē, & quando superest aliquis de aliqua linea, sēper portio ascendentis vnius lineæ transit ad eius descendentem; licèt alius alterius lineæ sit proximior, vt cū *Corneo, Ruino, Natta, Osascus Cacheran decis. 23. n. 34. Tiber. Decian. cons. 98. lib. 3. Francisc. Becc. consil. 101. n. 6. volum. 1.* Menoch. *cons. 269. n. 40. lib. 3. Surdus cons. 403. nu. 16. volum. 3. Gutierrez cons. 13. n. 13. & 14. lib. 3. practicar. quaest. 67. à n. 17. & quaest. 68. n. 20. &* Molina *lib. 3. de Hispanor. primogenijs c. 4. n. 14. & c. 6 à n 30.* Sed in hoc casu est descendens alterius lineæ primò vocatæ. Ergo non potuit alius etsi proximior alterius lineæ admitti.

19 Tertiò; † in terminis iuris communis licèt ius succedendi in prædefuncto patre firmiter radicatum non fuerit, sed solam spem, solamq; potentiā etiam remotā succedendi obtinuerit, nihilominus repræsentatio inter transuersales admittitur, quando ex vocatis specialiter, aut eius descendentibus, ipsisq; extinctis in collaterales transit successio, vt de fideicommissis loquens dicit *Bald. consil. 488. Casus talis est, quidam* Titius, *in fine li. 3. Ias. consil. 37. nu. 3. inter consilia Rubei* Alexandrini, *Cephalus cons. 465. n. 4. & 20. lib. 4.* & cum multis *Menochius cons. 124. n. 81. li. 2. Vincent. Hondedeus cons. 70. n. 43. & per totum, lib. 1. Fab.* Turret. *cons. 12. n. 6. & cons. 38 n. 1. & 2. Surdus cons. 325. à nu. 1. volum. 3. Petra de fideicommissis quaest. 11. à nu. 54. vsq; ad 64. Peregrinus eodem tractatu art. 21. n. 12. & per totum, Benintendis decis. 38. Rota Romana diuersorum decis. 488. num. 3. p. 1.* Antonius *Faber lib. 6. Codicis*

Fabria-

Fabriani tit. 19. de verborum signific. definition. 10. & alii multi ab istis relati dicentes in fideicōmissis inter transuersales repræsentationē procedere; & sic pro constante supponūt in defuncto, cuius persona repræsētatur, succedendi ius radicatū non fuisse, sed solam spem & potentiam incertam succedendi tantùm habuisse, quam in liberos transmittunt.

20 Quartò † hæc probatur sententia ex *l. 40. Tauri, quæ est l. 5. tit. 7. l. 5. Recopil.* ibi: *Lo qual no solamente mādamos que se guarde y platiq; en la sucessiō del mayorazgo à los ascendientes, pero aun en la sucession de los mayorazgos à los trāsuersales: de manera que siempre el hijo y sus descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus padres no ayan sucedido en los dichos mayorazgos:* vbi remotior ad successionem admittitur, si ab eo descendat, qui si viueret, esset successurus, etiamsi in patre succedendi ius firmiter radicatū nō fuisset, sed ius etiā de futuro, & in spe, aut possibilitate tantū cōsistens haberet, & sic sola potentia succedendi etiā inter transuersales, vsq; in infinitum consideratur, iuxta legis intellectum, de quo *Couarruu. in practicis c. 38. n. 6. 10. 11. & 12.* quem sequūtur post *Emanuelē Costam* Ludouicus *Molina lib. 3. de Hispanor. primogenijs c. 6. à n. 28. & c. 7. n. 4. & à n. 9. Matienço in l. 5. gloss. 4. n. 4. vbi Azeued. n. 3. tit. 7. li. 5. Recop. Humada in l. 2. glo. 17. n. 7. & gloss. 18 n. 2. tit. 15. part. 2. Gutierrez practicarum quæstionum li. 3. quæst. 67. à nu. 15. vsq. ad 32. & quæst. 68. à n. 20. & nu. 33. & pater Molina tom. 3. de iustitia & iure, disputatio. 627. n. 8. fol. 419. & disputation. 629. n. 4. ad finem, fol.* 442. & facium dicta in *capite præcedente, & dicenda infrà libro 3. cap. 4. num. 7. &* 11.

21 Vltimò, † probatur ex fundamētis, de quibus suprà *hoc lib. capite 5. à n. 6. & c. 4. à n. 5.* vbi probaui nepotem ex illo qui ante fundatorem maioratus, vel ante maioratus institutionē decessit, patruo esse præferendum. Hāc principalē sententiam tenent omnes illi qui defendunt inter transuersales procedere in infinitum repræsentationem in maioratibus, quos retuli in *e. præcedente, n. 26. & dominus don Ioannes del Castillo lib. 3. quotidian. controuersiar. iuris, c. 19. à num. 172. & lib. 4. cap. 56. à num. 81. fol. 564. col. 4. in fine.*

22 Restat nunc † vt contrariis fundamentis satisfaciamus. Et non obstat ratio primi argumenti: nam licèt qui multis ab hinc annis decesserit, naturaliter proximior dici nequeat mortis tēpore defuncto de cuius agitur successione, virtus tamen & effectus repræsentationis facit, vt qui mortuus est, tanquam viuus per eam cōsideretur, & sic proximior sit, vt dixi suprà *lib. 1. c. 6. à n. 18. & 7.* ab initio; quod præ oculis habens dicta *l. 40. Tauri* dicit ibi: *De manera que siempre el hijo y sus descendientes legitimos por su orden, representen la persona de sus padres.* In qua nunquam de gradus proximitate, sed respectu eorum à quibus descendunt, de primogenitura & lineæ prioritate dumtaxat tractatur. Sicq; tantū consideratur, vt pater aut auus prædefunctus, cuius persona repræsentatur, hodie si viueret, succedere posset, & potentia tantum ista cæteros exclusit, & ad successionē remotiori ab eo tamen descendēti locum fecit, vt dicam infrà *lib. sequente, c. 4. n. 7.* & hoc significant verba illa: *Aunq; no ayan sucedido en los dichos mayorazgos.*

23 Nec inconueniens est, † quòd inter plures super maioratus successione quæstio & lis esse posset, & quòd infinitæ lites & confusiones inde nascerētur, & quod plures eodem tempore primogenituræ qualitatem repræsentarent contra maioratus naturam, vt cōsiderant *Auendan. in dicta glos. 7. num. 9. & Flores Diaz de Mena in additione ad Grammam, decis. 93.* Nam etsi plures super maioratus successionem litigent, & primogenituræ qualitatem repræsentare contendant, vni tamen dumtaxat successio iuxta primogeniorū naturam deferenda est, atq; ex iure eius qui repræsentatur, res erit definienda, ita vt inter plures defunctorū plurium personas repræsētantes is ad maioratus successionē admitti debeat, cuius auctor, si viueret, admittendus esset, secundum *Castillo dicto c. 19. n. 184. vers. Ratio autem, fol. 287. col. 2.*

24 Maiorem secundi argumenti † distinguo; aut verbum istud, *primogenitus*, simpliciter, aut secundū quid accipitur: primo casu frater secundo natus non est primogenitus, cū primogenitus is dicatur qui primus natus est, etiamsi nullus eum sequatur frater, id est, non tantùm is, post quem & alii, sed ante quem nullus, nati sunt, vt scribit *Diuus Hieronymus aduersus Heluidium, & in commentariis super Matthæum c. 1. & 4.* & transcribitur in *c. Ioseph. 5. de verb. significatione.* Id autē probat *Diuus Hieronimus* auctoritate illius loci *Numerorum c. 18. vers. 15.* dicentis: *Quicquid primū erumpit e vulua cunctæ carnis, quam offerunt Domino, siue ex hominibus, siue de pecoribus fuerit, tui iuris erit: ita dumtaxat, vt pro hominis primogenito pretium accipias.* Nā illic Domini sermo definiuit, quid sit primogenitus, cū dixerit: *Quicquid primum erumpit e vulua,* Sed postea subiūgitur, *Cuius redemptio erit post vnum mensem siclis argenti quinq;* Ex quo facile colligitur non esse expectandum, an alii filii postea nascantur, vt proinde sciatur, eritne is qui primum è vulua erumpit, vnigenitus, sed post mensē est redimendus tanquam primogenitus, licè t

25 nōdum sint alii procreati. At quando † verbū, *primogenitus*, sumitur secundū quid, tūc licèt respectu fratris primo nati nō dicatur primogenitus, respectu tamē fratris tertio nati primogenitus dici debet; & queādmodū in maioratibus primo natus excludit secundo

natum,& ab isto descendentes,quousq;deficiant omnes descendentes a primo nato;ita eodem modo secundo natus excludit tertio natum & ab eo descendentes, & isti admitti nequeunt,donec aliquis à secundo nato descendens supersit; cùm quilibet descendens ex stipite illius qui inuitatus est, constituat propriam lineam respectu suorum descendentium,&{non possit qui de altera inferiori linea est admitti,quousq;extincti sint omnes de altera linea superiori, vt dixi *hoc capite nu.* 18.& dicam infrà *lib.sequente,c.4.à n.* 8. Et sic respondetur secundo argumento. Prætereà
26 † argumenti consequentiæ respondetur,nouum non esse,vt quod in actu nõ est, sed in potentia tantùm habendi,in heredem transmittatur,vt latè probat *Ias.in l.qui in aliena §. interdũ,à n.20.ff.de acquirenda hereditate*, *Martinus Montier à Cueua decis.Aragoniæ* 25.*nu.* 26 *&* 27.hinc est, vt hæc sola potentia in aliquo tẽpore succedendi,si superuixisset pater, sufficiat, vt ex eo nepos patrem suũ repræsentans patruo præferatur,{etiãsi pater ante maioratus fundatorem decesserit, vt latius dixi suprà *hoc lib.c.5.n.8.& n.* 12. Cũ igitur in nostro casu, si pater illius,qui repræsẽtare vult, superesset tẽpore mortis istius, de cuius agitur successione,esset successurus, potentia illa succedendi,si superesset,transmissa fuit in filium,cuius virtute repræsentatio operatur, vt alios excludens ad defuncti successionem admittatur.

27 Tertiò argumento contrario † respondetur distinguendo minorẽ:aut secundo natus nascendo vult se includere in maioratu,& primo natum ab eo excludere,et nõ potest, quia ratione tẽporis et prioritatis locus occupatus est,et sic in ipso nascendi actu, imò et in vtero exclusũ se reperit. Aut vult nascendo se includere & excludere tertio genitum, et ab isto descendentes, et tunc constituens respectu suorum descendentium nouam lineam excludit tertio genitum, et omnes ab isto descendentes: nam quãuis inclusio ista contra primo natum et eius descendentes operari nequeat,operatur tamen contra tertio genitũ, et ab eo descendentes; cùm quilibet descendens ex stipite illius qui inuitatus est,respectu suorũ descendentium propriã constituat lineam,& qui de altera remotiori linea sit, admitti nequeat, donec supersit aliquis ex altera proximiori,vt pauló antè dixi, *n.*25.& sic cessat vis tertii argumenti cõtrarii.

Contra hoc obstat: † si primo natus se in-
28 clusit in maioratu,& ab eo locus occupatus fuit:ergo secundo natus nascendo se includere non potuit in maioratu ob defectum loci qui possit occupari:duo namq; in solidum eundem locum occupare non possunt: *l.si vt certo.5.§.si duobus vehiculum* 15.*ff.commodati,l.possidere.3.§.ex contrario 5.ff. de acquirenda possess. l. duo in solidum.19.ff.de precario*, & cùm *Connano,Cuiacio, Donello, Borcholten, Arumæo, Mindano,& Turamino* dixi suprà *hoc lib. c.* 28. *n.*14.Ergo si deficit inclusio,non potuit alios excludere.

29 Sed huic difficultati † respondere poteris, quód licèt regulariter duo in solidũ nõ possint possidere,hoc tamen nõ procedit in possessionibus ciuilibus;quia duo in solidũ ciuiliter possidere possunt, vt dicunt Petrus & Rogerius,& aduertit Accursius in *dicto §. ex contrario,glossa magna in medio*. Scio hoc à *Doctoribus* ibi communiter reprobatum, sed ab eorum calumniis late & subtiliter defendit *Vaconius à Vacuna declarationum iuris lib. 2. declaratione 39.per totam* Possessio ista gradus nõ potest esse naturalis,sed ciuilis,quia materialiter gradus non possidetur, sed ciuiliter oc-
30 cupatur. Secundò, † potest responderi sententiam suprà dictam locum habere in rebus corporalibus, secus autem in rebus incorporalibus,vt dicit *Petr. GilKen.de præscription.3.par.c.12.à n.*12.Gradus autem non est res corporalis,sed incorporalis, vt per se patet. Ergo à duobus in solidum possideri potest. Tandem dic vnam eandemq; rẽ quoad diuersos effectus insolidum à duobus posse possideri,*l.1.§.1.ff.si ager vectigalis*, id est emphytheuticarius, *petatur, l.sia ff.vti possidetis, Bart.in dicto §.ex contrario,n.*10.*Alexan.n.*30.*vbi Imola.Romanus &* Doctores *communiter,Bolognet. in l.3 n 39 ff de acquir.possess.Marian.Socin.in l.* 1. *n.*343.*ff.eod. Anton. Gomez in l.*45.*Tauri,n.*100. *in fine. & Hermannus Vulteius lib.1 iurisprudentiæ Romanæ c.67.n.* 24. quasipossessio vel occupatio gradus per primo natum vel vltimum possessorem est quoad effectum excludendi secundo natum & ab isto descendentes,at quasi possessio gradusq;inclusio per secundo natum,qui alias esset successurus, si mortis vltimi possessoris tempore superesset, est non ad effectum excludendi primo natum & ab eo descendentes, sed alios remotiores, & sic quo ad diuersos effectus.

31 Non obstat quartum argumentum:† nam licèt regulariter qualitas iũcta verbo debeat intelligi secundũ tẽpus verbi,iuribus de quibus ibi,hoc tamẽ nõ procedit,quando aliud colligitur ex verbis vel verisimili mente testatoris,aut ex subiecta materia, vel natura rei,secundum *Ripam in l.Centurio,n.44. & in l. ex facto,nu.38.vbi Alciat.n.20.& sequente,ff.de vulgari*, Euerardum *consil.5.n.20.Roland à Valle consil.39.n.54.lib.4.& Pelaez à Mieres 2.parte de maioratibus quæst.6.n.212.iuxta editionem vltimã*. Et cùm secundum maioratuum naturam repræsentatio procedat, & descendens ex illo,qui si viueret,esset admittendus, alterius remotioris lineæ cęteros {excludat, vt dixi hoc *capite,n.18.&* 19. & mortuus per repræsentationem quasi viuere intelligatur,vt notaui

taui suprà *li.1.c.7.per totum,præcipue n.12.*cum quo testator seu conformasse intelligendus est,notaui *lib.isto,c.5.n.7.*dicēdū videtur proximitatis qualitatē successionis tempore adesse per repræsentationem : nam etsi naturaliter, hoc est, verè & realiter deficiat proximitatis qualitas,adest tamen illa quæ per repræsentationem consideratur, qua maioratus institutor contentus est.

32 Quinto fundamento contrario † satisfit : fateor fideicommissarium conditionalem ante conditionis euentum decendentem in liberos suos fideicommissum regulariter nō transmisisse, *glossa verbo, suscepisse in l heredes mei,§.cum ita,ff.ad Senatus.consultum Trebellian. glo.verbo,derelictis,in l.vnica, C. de his qui ante apertas tab.&* vtrobiq; DD. sequuntur,& cum multis *Anton Gabriel lib.4.communium, tit.de heredib.instituend.conclus.2.Zanchus in dicto §. cùm ita,4.part.n.89.96.& seq.Bursat.cons.71.n.7.li. 1. Menoch.cons.105.nu. 37.lib.1.Vincen.Hondedeus cons.70.n.10.& 11.lib.1.Achil.Pedrocha cons.22. n.15.& 16.& cons.40.n.298.& seq. Mantica lib. 11.de coniecturis vltim.voluntat.tit.20.n.1.& seq. Peguera decis.100.& Anton.Faber 3. parte de erroribus pragmaticorum, decade 55.errore 5. pagin.*

33 109. Sed hoc non procedit † quoties testatoris voluntas contrarium vult, cum tunc transmissibile faciat quod aliàs non est transmissibile;*Bald.in dicta l.vnica,n.10.Bursat. dict. n.7 Socin.sen.cons.6.n.11.& seq.lib.3.*Decius *cons. 397.n.6.volum.2.Rum.cons.145.n.6.lib.2.* Tiber. *Decian.cons.88.n.65.lib.2.Cephal. cons 330. à nu. 55.lib.3. & Sfortia Oddo de compendiosa substitution.6.par.quæstio.1.art.2.vers. Limitatur .* Ad quod sufficit coniecturata testatoris voluntas,*Simon dePratis de interpretatio.vlt.vol.li.3.interpr.1.dubitat.5.solutione 4.n.34.Anton.Faber li.* 6.Codicis *Fabriani,tit.22.de fideicōmissis , de finition.14.& cū Baldo,Iasone,Socino,Rumo* & aliis multis *Honded.dicto cons.70.n.31.Pedrocha dicto cōs.22.n.27&d.cōs.40.à n.300* vbi in trāscursu consiliorū ponunt multas coniecturas,quas prosequūtur*Mantica dict.tit 20.Peregrin.de fideicōmissis.art.31.à n.8.IosephusLodouic.decis.31.à n. 8.Iosephus* Ludouic.*decis.Perusina 102.per totam, & Franc.Viuius decis.398. per totam lib. 4.* Inter

34 quas † vna est ad propositum nostrum,quādo fideicommissum familię perpetuò relinquitur,& suæ agnationi aut familiæ prospicere voluit:nam tunc ad liberos transmittit, qui ante cōditionis euentū decesserit,vt post alios probant *Cephal.cons.16.n.42.& 44.ibi.1. Decian.dict.cōs.88.n.67 & 70.lib.2.Menoch. cons. 94 n.105.& 109.li.1.Honded.dict.cons.70.n. 38. & 39.Pedrocha dicto cons.22.n. 22.& 23. & dicto cons.40.n.317.& 323.Mantica dicto tit. 20.n.23. AEmil Veral.decis. 21.par. 2. Viuius dicta decis.*

35 *398.n.23.& 24.*Quod etiam † procedit respectu transuersaliū,*Riminald.iun.cons. 18. n.6. vol. 1.Honded.dicto cons.70.n.32.*& cum *Corneo, Decio,Parisio,Grato,Curtio,Socino iuniori, Chassaneo,Beroio,Gabriele & Riminaldo* tenent *Iosephus* Ludouic. *dicta decis.102.n.9.& Viuius dicta decis. 398.n.3.* Cùm istud nostrum fideicommissū sit perpetuum, dicendum est transmissum fuisse à decedente ante euentum conditionis, & doctrinam suprà dictam n. 32.procedere in fideicōmissis temporalibus,Quod si

36 suprà † dictum verum est in dictis fideicōmissis iuxta terminos iuris cōmunis,& communē Doctorum opinionē, quanto rectius dicendum est in nostris maioratibus & perpetuis fideicommissis,in quibus non aliquid prædictorum tantum, sed ea omnia simul concurrunt, atq;ex natura eorum & alia interueniunt, ex quibus iuris illius non modo impediri transmissio,sed etiam repręsentatio personæ parentis concedi debuit. Idq;probatur ex *l.2.tit.15.p.2.*vbi filii maioris vocatio conditionalis est, vt scilicet post patris sui mortē succedat,vt cōstat ex illis verbis: *Non lo vresse si non el fiio mayor despues de la muerte*

37 *de su padre.*quæ verba † conditionē inducūt, *l.heres meus 79.ff.de conditionib.& demonstration:* nam licet ibi in principio legatum purū sit, quia cum morietur Titius,certū ei , scilicet ipsi Titio,heres dare grauabatur,& sic in ipso mortis instanti,hoc est,viuo Titio legatario,dies erat venturus, quapropter non est cōditio,quā omnino extituram certum est, In §.*verò 1.dicta legis* legatum est conditionale,quando testator legat Titio centum,cùm heres moriatur : nam etsi certum sit mortis diē venturum,incertum vero, & an eo tempore Titius præmortuus fuerit,vt benè considerant *Antonius Goueanus in l.idē est.19. à nu. 1.ff.de vulgari.& Hugo Donel.li. 8.cōmentariorum iuris ciuilis,c.31.§.1.*Et quāuis tempore mortis vltimi possessoris mortuus sit filius maior,& filius secūdo genitus in gradu proximior,& maior sit,adhuc per repræsentationē succedit nepos ex filio maiore præmortuo ante cōditionis euentū,vt patet ex *dicta l.2.* Partię.

38 Minus † obstat sextum argumentū : quia leges illæ procedūt in substitutionibus legatis,& fideicommissis tēporalibus,vbi trāsmissionē impedit volūtas tacita vel expressa testatoris,& substitutio,legatū,aut fideicōmissum cedit a morte heredis,vt dixi suprà hoc *li.c.5,n.25.*Secus autem est in fideicommissis perpetuis & maioratibus, vbi tā coniecturata testatoris mens,quam maioratuū natura postulat,vt decedēs qui aliàs,si superstes fuisset,admittendus esset,in liberos suos transmittat,vt dixi *hoc capite,n.19.& 26.*

39 Fundamentum † septimum in proposito locū non habet:quia prima & secunda pars maioris syllogismi falsa est:nā repræsentatio non est fictio translatiua,vt in argumēto dicitur,sed beneficium & priuilegiū à lege cōcessum,vt late defendi suprà *li.1.c.6.à n.8.* Similiter etiam altera succedēda maioris pars de extremū habilitate cōmentitia est, vt cū

Ange-

Angelo, Cumano, Alciato, Aemilio Ferreto, & Forcatulo dixi suprà *hoc lib. c. 5. n. 21. 22. & 23.*

40 Octauo fundamento † respondetur, supponendo, institutorē maioratus in fauorem agnationis aut familiæ suæ illud principaliter voluisse, vt tā in descendentium quàm transuersalium linea primogenito, & post primogenito, & ex eo descendentes secundo genito gradatim deferatur, qui extincto primogenito & eius recta finita linea iuris intellectu vocatus censetur. Quò fit, vt primogeniti inclusio omnes alias lineas excludat, quousq; omnes ex prima linea deficiant, quoniā filius primogenitus in descendentium linea primū, secundo genitus secundum caput efficit, & sic de cæteris, quod in primi gradus collateralibus etiam locum habet. Quousq; ergo aliquis de primo & potiori capite & primogeniti radice extat, sequens caput secundo geniti non vocatur, vt post *Paul. Castrensē consl. 164. n. 4. & 5. li. 2.* considerauit *Couar. in practicis c. 38. n. 6. & 12. Peralta in repetitione rubricæ ff. de heredib. instituend. n. 130. vers. Vltimo ex præmissis Mantica lib. 3. de successionū creatione, §. 27. n. 10 Corneus. Natta, Rumus Cacheranus, Decianus, Beccius, Menochius, Surdus, Molina, & Gutierez* relati suprà hoc capite, nu. 18. vbi

41 *Gutierrez* dicit † in primogenii institutione rectā primogeniorū lineam semper censeri vocatā successiuè in infinitum, idq; procedere tā in descendentium, quā etiam in transuersalium linea recta, *Paris. consl. 72. à n. 109. li. 4. Tiraquel. de primogen. quæst. 41. n. 1.* & post *Ruinū, Hugonem Celsum, & Hieronymum Gabrielem, Menochius consl. 205. n. 19. lib. 2.* Ex quibus constat inter transuersales lineā primogenituræ cū præcedentia fratris maioris & ab ea descendentium respectu fratris secundi etiam considerari.

42 Hoc ita supposito † obseruandū erit, lineā dupliciter sumi, effectiuè, vel contentiuè: effectiuè dicitur quæ à patre sumit initiū, & in ea comprehenduntur solum à patre descendentes: contentiuè verò est, in qua pater continetur habente initium à superiore faciente agnationem, & generationē patris, vt dicunt & declarant *Bald. consl. 448. lib. 3. Bartbol. Socin. consl. 33. lib. 3. Curtius iun. consl. 5. nu. 39. Augustin. Beroius consl. 77. nu. 15. lib. 2. Ossasc. Cacheran. consl. 74. n. 10. Menoch. consl. 233. n. 18. lib. 3. & præsūptione 88. n. 11. lib. 4. Vincen. Honded. consl. 4. nu. 22. & seq. lib. 1. Marc. Anto. Peregrin. de fideicommissis art. 22. n. 26. vers. Verum, Simon de Prætis de interpretatione vltim. volūtat. lib. 3. interpretatione 3 dubitatione 1. solutione 11. n. 43. pag. 152. & Phil. Paschalis de viribus patriæ potestatis, 4. par. cap. 9. n. 72.*

43 Primo modo † intelligitur argumentū, quia transuersalis qui repræsentare vult, nō est de linea vltimi possessoris, vnde non potest aliquē de vltimi possessoris linea repræsentare. Secundò tamen modo scilicet contētiuè, est de linea illius qui initium, generationē, & agnationem fecit, vnde primogeniti patris præ defuncti personam repræsentare potest, *Molina lib. 3. de Hispan. primogenijs cap. 9. nu. 35.* qui primo quàm natus fuit, primogenituræ ius statim acquisiuit, lineam primogenitorū inter se, & ab eo descendentes constituens, quę seruata inter eos sexus, & gradus prærogatiua continuari debet, nec ad aliam lineā successio trāsire potest, quousq. omnes à primo descendētes extincti sint, vt dictū remanet.

44 Ad vltimū argumentū† ex dicta *l. 40. Tauri* adductum respondetur, legē illam pro nostra parte retorqueri, quia vt sæpesæpius dictū est in multis locis huius tractatus, præcipuè in *hoc capite, & infrà lib. 3. c. 4. à n. 5.* in maioratibus linea recta iure primogenituræ in infinitū de primogenito in primogenitū succeditur, & tot substitutiones, & vocationes sunt, quot personæ vocatæ, & quælibet substitutio ab altera non pendet: sicq; cū substitutionis dies venerit, substitutorum quilibet ex propria persona, sublato de medio præcedente successore, rerū dominium consequitur, nō autē ex iure ab eodē transmisso; vnde primogenitus in descēdentium linea primū, secundogenitus secundum caput constituit, vt eo ordine ad instar edicti Prætorii de bonorum possessionibus ad maioratus successionem admittantur filii, & eorum quilibet propriā lineā efficiat, & alter de alterius

45 linea non dicatur. Adeò autem † vt licèt primus substitutus vocatus in maioratu verè & realiter non succeserit, quia antea decesserit, sufficit expressā habuisse vocationem, vt virtute potentiæ & facultatis remotæ in maioratu aliquo tempore succedendi, si superesset, eius linea initiū acceperit, & vt omnes ex eo descendentes virtualiter cōprehensi sint. Et sic linea filiorum primi substituti primum caput constituentis præferri debeat omnibus descendentibus ex secundo substituto secundum caput constituente: & sic de cæteris Et dum descendentes ex prima linea superfint, nō possit fieri transitus ad aliā, nisi ōnes illi extincti sint; alioquin per lineā rectā non succederetur, etiāsi alius proximior sit

46 respectu fūdatoris. Quòd non solum † in descendentibus, sed etiā in trasuersalibus procedit. Inde fit, quòd primo vocato ante maioratus fūdatorem mortuo, eius descendentes sint admittendi; & sic vt filius istius præferri debeat patruis & descendentibus fundatoris, vt omne istud comprobaui in hoc capite, & *dicto c. 4. libri sequētis.* Vnde secundùm hæc dictā *l. 40. Tauri*, potius pro nobis quàm contra nos est consideranda.

47 Ex dictis patet in hoc capite illationem, de qua suprà *n. 14.* falsā esse, & repræsentationem dari in maioratibus vltra filios fratrum in infinitū, licèt spes succedendi non sit certa & firma, sed incerta & variabilis, vt latè dixi in capite præcedente per totum.

LIBER III.

LIBER TERTIVS DE REBVS, IN QVIBVS PROCEDIT, VEL NON REPRAESENTATIO,

PRIMA PARS.

DE QVÆSTIONIBVS, IN QVIBVS REPRÆSENTATIO CONCEDITVR.

SVMMARIVM.

1 *Statutum quod non dicit, nec nos dicere debemus.*
2 *Statutum in casibus ab eo expressè non decisis non attenditur, sed ius commune.*
3 *Statutum iuris communis correctorium restringendum est.*
Interpretatio ita facienda est, vt minus corrigat ius commune.
4 *Statutum fœminas propter masculos excludens intelligitur, quando in pari, secus in diuerso gradu sunt.*
5 *Nepos in locum, & gradum patris mortui subingreditur.*
6 *Casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis.*
Beneficium, priuilegium, & honor filijs concessus transmittitur ad nepotes.
7 *Subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur, etiam in materia correctoria.*
8 *Filiorum appellatione tam iure ciuili, quàm sacra Scriptura continentur nepotes.*
9 *Filiorum appellatione nepotes continentur, præcipuè vbi nepoti dispositio fauorabilis est, vel quando ratio, quæ in filio, in nepote quoque versatur.*
10 *Statuta licèt non actiuam, passiuam tamen interpretationem à iure communi patiuntur.*
11 *Statutum à iure communi non censetur recedere, nisi exprimatur.*
12 *Statutum agnationi, & reipublicæ vtile extensionem recipit.*
13 *Statutum correctorium iuris communis ab eodem interpretationem non recipit secundùm aliquos, alij contrarium tenent, & n.14.*
15 *Statutum iuris communis correctorium, in eo dumtaxat casu, de quo loquitur, interpretationem non recipit, secus in reliquis.*
16 *Statutum interpretari debet, vt minus quam possibile est, ius ciuile corrigat, & quod in vno tantum casum possit operari.*
17 *Statutum agnationis fauore fœminas propter masculos excludens admittit masculos remotiores.*
18 *Statutum fœminas dotatas excludens, & masculos filios vocans comprehendit ex filio nepotem exclusa amita.*
Hoc procedit etiamsi filia monasterium ingrediatur.
19 *A quocunque ex vocatis sufficit filiam dotari ad eam excludendam.*
Filia ista ante dotationem decedens ad heredes suos non transmittit dotem à statuto præseruatam.
20 *Principalis sententia limitatur quoties statutum in hæc verba conceptum est,* Exta ntibus filijs masculis filia non succedat.
21 *Ablatiuus absolutus conditionem importat, & declaratur remissiuè. n.23.*
22 *Positi in conditione censentur in dispositione secundum vnam opinionem, & secundùm veriorem non censentur positi in dispositione, n.24*
25 *Positi in conditione censentur in dispositione, quoties aliqua coniectura est.*
26 *Masculinitatis coniectura operatur, vt positi in conditione censeantur positi in dispositione secundùm vnam opinionem: sed reprobatur secundùm aliam, n. 27.*
Statutum fœminas propter masculos excludens duo capita continet, vnum fœminarum exclusiuum, alterum masculorum inclusiuum. Reprobatur n. 27. in fine.
28 *Filiorum appellatione, ex propria, & stricta significatione non, sed ex iusta interpretatione nepotes continentur, & num.29.*
30 *Iusta interpretatio istius statuti postulat, vt eo nepotes non contineantur. Res de facili reuertitur ad suam pristinam naturam.*

CAPVT I.
An detur Repræsentatio in successione statutaria.

1 STatutum est †, quod filius exclusa filia patri succedat: an nepos patris personam repræsentans auo exclusa amita succedat? Et videtur dicendum repræsentationi locum non esse. Primò, quia quod statutum nō dicit, nec nos illud ampliando dicere debemus, *l. si seruum 71. §. non dicit Prætor. ff. de acquir. heredit. Bald. in l. illam. n. 2. C. de collat. Iaf. conf. 205. n. 12. lib. 2. Cephal. conf. 313. num. 42. lib. 3. Vincen. Hondedé. conf. 6. num. 25. vol. 1. & Surd. conf. 416. n. 21. & 22. vol. 3.* Statutum non dicit nepotem patris sui personam re-

 præ-

præsentare & amitam excludere. Ergo dicendum est negandam ipsi esse repræsentationem, & per consequens istum cum illa tantùm concurrere debere,

2 Secundò: † quia in casibus à statuto expressè non decisis non attenditur statutum, sed tantùm ius commune, *l. commodissimè* 10. *ff. de liberis & posthum. Soc. sen.consil. 9.nu.6. & seq. & cons.74. num.3 lib.3. Decius cons.415. n.5. vers. Secundò, Capra cons.137.num.7.* sed secundùm statutum casus iste decisus non est, & attento iure communi nepos patris personam tantùm ad concurrendum cum patruo vel amita, non ad eos excludendos repræsentat, vt latè dixi suprà *lib. 1.cap.8.* Ergo in successione ista testamentaria repræsentatio cessat.

3 Tertiò: † statutum iuris communis correctorium restringendum est, *l. 1. vbi Salicet. C.de noxali causa, Roman.cons.199.nu.4. Paris. cons.110.n.6.lib.3. Bellon.cons.53. Cephal.cons. 210.num.15.lib.2.Grat.cons.19. à num.44.lib. 1. Ioann,Vincent. Honded. cons. 2.n.24.vol. 2, Surd. consil.45.num.19.vol.1. Cauale.decis.2.n. 10.p.1.& Vincen.de Franch. decis. 71. n. 10.* Et quando in pluribus ius commune corrigere potest, semper interpretatio ita fieri debet, vt in vno tantùm corrigat, *cap.cùm dilectus 8.§.quia nobis,vbi Abb.num.21.de consuetudine, Beroius cons 150. num. 26.lib.1. Pontius Imol. cons.86.n.6.Rolan.à Valle cons.80.num.21.lib. 4.& Osasc.Cacheran. decis.167.num.22.* & dicam infrà *hoc capite num.16.* Sed si statutum istud extenderetur ad nepotes, ius commune magis corrigeretur. Ergo extensio ista admittenda non est,

4 Quarto; † quia statutum propter masculos fœminas excludens intelligendum est, quando in pari sunt gradu, secus si masculi essent in remotiori, *Alexan.cons.204.num.13. lib.2.& in l. si dotali, in fine, ff.soluto matrimon. Grat,dicto cons.19.num.42. & post alios Tobias Nonius cons. 10.num.12. & cons.15.num.2.Cephal.cons.656. num.22.& seq.lib.5.* Sed masculus est in gradu remotiori. Ergo statuto iuuari nequit. Hanc principalem sententiam tenent relati per *Tiraq.de iure primog.q. 40.num.52.Bald. & Guil. Benedict.* relati per *Valentinum Forsterum lib.4.de succes.ab intest.c. 14.num.17 & cap.22.n.10.*

5 Contraria sententia † verior & receptior est. Primò, quia filio sublato de medio, nepos locum & gradum eius habere incipit, *l.Gallus 29, § etiamsi parenti ff.de liber.& posth l.posthumorum, 13. ff. de iniusto rupto, §. sui, 3. inst.de heredum qualitate & different. §. posthumorum 3.inst.de exheredat. liber. §. cum filius 6. inst.de hereditatib.quæ ab intest. defer.* & dixi suprà *lib.1.cap.12.nu.14.* Pater eius si superesset sororem excluderet, Ergo in patris locum subingrediens eam excludere debet.

6 Secundò: † quia beneficium filio masculo concessit an ad nepotē ex eo porrigatur, nihil statuto disponitur; quapropter ad ius commune recurrendum est; casus namque omissus relinquitur dispositioni iuris cōmunis, *l.si ex:aneus 6.ff. de condict. ob turpem causam, l. si cum dotem, 22.ff. soluto matrim.d. l.commodissimè.10.ff de liber.& posthum.* & cum *Mantica, Peregrin.Rimin. iun. Menoch. Honded. Surd.& Barbos.* dixi suprà *l.2.cap.11.num.23. & cap.26.n.9.* Sed beneficium, priuilegium, & honor filijs datus ad eorum nepotes transit, *l. emancipatum.7.§.fin.ff.de Senator.l.milites 8.l.Diuo Marco.11.C.de quæstionibus.* Ergo repræsētatio statutaria & fœminarum exclusiua admittenda est.

7 Tertiò: † quia subrogatum sapit cum omnibus qualitatibus naturam eius in cuius locum subrogatur, *l. in duabus. 28. §. 1.vers.Nam quia in locum,ff.de iureiurando,l.1, §.hæc actio, 10.ff. si is qui testamento liber esse iussus erit,l.si eum. 10.§. qui iniuriam,ff. si quis cautionibus, vt cum Cyno,Bart.Baldo,Salicetto, Croto,Socino,Marsil. Albano,Parisio,Euerardo, Surdo & Caualcano* dixi suprà *lib.2.cap.12.nu. 18.* Etiamsi materia correctoria sit, *Surdus decis.35.num.9.* & pro vna eademque persona reputantur, *Martinus Monter à Cueua, decis. Aragoniæ 25.nu.2.* Sed persona in cuius locum subrogatur nepos, sororem excludit, ergo & nepos amitam virtute repræsentationis excludere debet.

8 Vltimò; † quia filiorum appellatione in successionibus comprehenduntur nepotes tā iure ciuili, *l.liberorum.220.cum similibus, ff. de verborum signification.* & descēdentes in infinitum, vt cum multis dixi suprà *lib.2.cap. 29.num.23.& 24.* quàm ex proprietate sacræ Scripturæ, *Genes.cap.20.vers.12. Aliàs autem* (inquit) *& vere soror mea est filia patris mei*, idest est neptis, erat filia Aram fratris Abraham, nati ex alia, non eius matre, secundùm *Diuum Hieronymum contra Heluid.& Emanuelem Saa in notis super dictum capitul.20.* & colligitur ex *Genesis cap.11.à versic.27.* probatur etiam ex *Genes. cap.29.versic.5. Iosue cap.13. versiculo 31. Iudicum cap.1.versic.16. & cap.4. versic.11.& lib.2.Regum,cap.9. versic.10.& c. 19.versic.24. & lib.3.Regum,cap. 4. vers.2. & Matthæi cap.1.in princip.* & alij infiniti loci, & latiùs dixi suprà *lib.1.cap.5.à num.5.* præcipuè
9 † vbi dispositio nepotis fauorabilis est, vt per *Hieronimum de Laurentijs decis.Auinioniensi 84. Anton. Fabrum lib.6. Codicis Fabriani, tit.19.de verbor.signific.definition.4. Peregrin.de fideicommis.art. 22.num. 61.& 62. Matthæacium eod.tract.lib.2. cap.5. num. 18. Montan.de tutel.cap.13.num.29.& 30.* Vel quando ratio, quæ in filio versatur, in ipso quoque nepote

vert-

verificari potest. *Fortun. Garsia in l. Gallus, §. idem credendum, à num. 28. ff. de liber. & posthum.* Sed statuti dispositio loquitur in filijs. Ergo similiter intelligendum est etiam de nepotibus. Hanc secundam principalem sententiam tenent multi *Doctores* relati per *Tiraquel. dicta quaest. 40. de primogen. numero 49. Campegius de dote 5. parte, quaest. 62. Hieronym. de Laurentijs dicta decis. 84. & & Valentinus Forsterus de successión. ab Intestato dicto cap. 14. num. 16. & 18. & dicto cap. 22. n. 10. Gabriel cons. primo lib. 2. post Rot. coram Royas decis. 135. n. 8.*

10 Non obstant † tria fundamenta extensionem & interpretationem ad impediendam tendentia pro contraria parte adducta: quia licet statutum non recipiat interpretationem extensiuam ad alios casus in eo non comprehensos, passiuam tamen recipit interpretationem à iure communi; leges namque communis iuris loquentes de casu, in quo statutum disponit, ad illud se extendunt, declarant & interpretantur, *l. 1. §. lex Falcidia, vbi Bald. & alij. ff. ad legem Falcidiam, Bartol. & Doctores* communiter *in l. omnes populi, ff. de iustit. & iure, idem Bartol. per textum ibi in l. 1. ff. de muneribus. Doctores in l. si serui vestri, C. de noxalib. action. Natta consilio 172. numero 2. lib. 1.* & cum alijs *Vincen. Hondedeus consil. 24. numero 20. & consil. 110. numero 14. lib. 1. & cons. 93. numero 74. lib. 2.* Surdus *consilio 4. num. 49. vol. 1. Caualcan. decis. 14. numero 33. parte 3. & Stephan. Gratian. tomo*
11 *2. disceptationum, cap. 305. numero 14. & 15.* Et non videtur † esse de mente statuti à iure communi deciso recedere, nisi id exprimatur, vt dicit *Bartol. in dicta l. omnes populi, n. 61. in fine, & Cephal. cons. 535. numero 13. libro 4.* & cum iure communi nepos subintret in patris defuncti locum; idem de eo quod de patre dicendum est: ita in terminis respondit *Bartol. in l. liberorum. 220. numero 12. post medium, versic. Sed si dicatur, ff. de verbor. significat. &* post alios *Valentinus Forsterus*
12 *dicto cap. 14. num. 19.* Praecipuè † quando statutum istud est fauore agnationis, & Reipublicae vtile, ideoque extendendum, vt post multos & communem opinionem dicunt *Albert. Brun. de statutis exclusiuis faeminarum, artic. 3. à numero 11. Tobias Nonius cons. 42. n. 30. Cephalus cons. 309. numero 24. lib. 1. cons. 490. num. 32. & seq. & cons. 521. n. 9. lib. 4. Bursat. cons. 208. num. 5. Surd. cons. 553. num. 9. & 10. vol. 4.* Franc. *Marcus quaestion. 546. numero 2. parte 1. Anton. Thesaur. decis. 37. numero 6. & decis. 263. num. 2. & post Mynsinger.* & alios *Prosper. Farinac. decis. 510. num. 2. in decis. nouissimarum volumine.*

13 Sed contra hoc obstat, † quod supra dictum non procedit in statuto iuris communis correctorio: nam tunc ab eodem non recipit interpretationem, vt post *Bald. Castrens. Alexand. Caccialupum, Ruin. vtrunque Socinum, Gozadinum, Parisium, Tiraquellum, Alciatum, & Alban. Menochius consilio 4. num. 30. versicul. Praetereà responderi potest, volum. 1. & cons. 187. num. 31. vers. Quartus est casus, volum. 2. Surdus cons. 383. numero 26. cons. 393. num. 16. cons. 401. num. 21. vol. 3. & cons. 507. n. 5. vol. 4. & Hartm. Pistor. lib. 1. quaestione iuris 31. num. 31. & quaest. 33. num. 30.* Cùm igitur suprà dictum statutum sit correctorium iuris communis, interpretatio recipienda non est ab eo quod impugnatur.

14 Respondetur, † contrariam sententiam veriorem & receptionem esse, vt ex dictis patet, & affirmant *Hieronym. Cenallos in suo speculo communium opinionum contra communes, quaest. 274. Vincen. Honded. dicto cons. 24. numero 22. Marta Neapolitan. in rubrica ff. soluto matrimon. quaest. 7. num. 21. &* cum alijs *Ludouic. Schrad. de feudis par. 10. sectio. 18. n.*
15 148. Sed quando † altera sententia verior fuisset, declaranda est, vt scilicet in eo dumtaxat, de quo statutum communi iuri difforme loquitur, non interpretetur ex iure communi, secus in reliquis, vt declarant *Borgnin. Caualcan. decis. 1. numero 31. parte 1. Bernard. Graeuaus practicarum conclusionum, lib. 2. conclus. 33. num. 11. & Surd. cons. 426. n. 11. vol. 3.* cùm statutum iuris communis correctorium, quando in vno vel pluribus corrigere potest, illa erit interpretatio sumenda etiam impropriando verba, vt in vno tantùm casu ius commune existimetur correctum, vt dixi suprà *hoc capite n. 3.* in medio, strictè enim statutum iuris communis correctorium intelligendum est, vt dixi in dicto *num. 3. in princip.* interpretariq. debet † vt
16 minùs, quàm possibile, ius ciuile corrigat, & quod in vno tantùm possit operari, *Grat. cons. 46. n. 7. & seq. & cons. 16. n. 18. vol. 1. Mynsinger. respons. 1. n. 58. Menoch. cons. 5. n. 3. Surd. cons. 182. n. 13. vol. 2. Simoncel. de decretis minorum, lib. 3. tit. 8. inspectio. 3. n. 34. & seq. Farinac. to. 1. de delictis, tit. 3. q. 24. n. 196. Cacher. decis. 59. n. 12. & 13. decis. 68. n. 22. & decis. 88. n. 10. Caualc. decis. 33. num. 3. p. 3. & idem Surd. decis. 167. num. 14. & seq.* Cum igitur statutum illud sit iuris communis correctorium, & loquatur tantùm in casu filij in hoc à iure communi correcto, sumenda non est interpretatio; at de nepote nihil dixit, & per consequens rectè ab eo potest interpretari, vt dictum remanet.

17 Non obstat † vltimum fundamentum: quia procedit, quando statutum agnationis fauore factum non fuit; at si eius fauore fiat, vt in nostro casu, faemina proximior à remo-

tiori masculo excluditur, vt declarat Roman. cons. 411. col. 1. vers. Statutum, & col. 2. vers. Est ergo. Campeg. in tract. quod stantibus masculis, &c. q. 27. n. 130. asserens ita fuisse obtentum, quorum rationem post alios probat Menoch. cons. 187. n. 17. vol. 2. & eam defendit Brun. de statutis exclus. femin. art. 12. q. 14.
18 à n. 191. Ex dictis constat † quòd si statutum excludat fæminas dotatas, & ad parentum successionem filios masculos admittat; quòd tunc nepos ex filio amitam excludat, latè Bart. in l. libertorum, n. 12. ff. de verbor. signif. & ibi DD. & in l. maximum vitium. 4. C. de liber. præterit. Quod procedit etiamsi filia monasterium ingrediatur: cum etiam excluderetur, quamuis non ingrederetur, & sic cessat statuti timor, ne à religione retrahatur, Mandel. Albens. cons. 98. n. 1. vol. 1. cons. 498. n. 1. & cons. 513. n. 12. & 20. vol. 3. Rolan. à Valle cons. 57. n. 26. vol. 2. Decius in l. filiæ dotem, n. 4. C. de collation. & Purpur. in l. fin. n. 173. C. de pact. Et à quocunque inuitatorum † dotari sufficit, vt ab omnium heredi-
19 tatibus filia exclusa videatur, vt post multos latè Mandel. Albens. d. cons. 98. à n. 2. Menoch. cons. 3. per totum, vol. 1. Vincen. Honded. cons. 10. à n. 40. lib. 1. & per quinqicasus tractat. Anto. Thes. decis. 62. per tot. Cauale. decis. 29. n. 14. parte 3. & Stephan Gratianus tomo 1. discreptationum forensium, cap. 15. à num. 1. Adeò quòd si decesserit ante dotationem, dotem à statuto præseruatam ad heredes non transmittat, Bart. Castrens. & alij in l. Titio centum §. Titio genero, ff. de condition. & demonstrat. Socin. sen. cons. 288. num 27. lib. 2. Menoch. cons. 81. num. 4. vol. 1. & Honded. cons. 16. n. 55. lib. 1.

20 Nostra principalis sententia † non procedit, quando statutum his verbis conceptum est: Extantibus filijs masculis filia non succedat, quia statutum istud filijs nullum dat priuilegium aut beneficium, quod ad nepotem transmitti possit, sed ius commune conseruat eis, qui iure communi in hereditatis certa parte succedunt, quibus etiam accrescit pars illa, quam statuto deficiente habitura erat filia: vnde cum isti ex statuti priuilegio non succedant, id ad nepotem transmitere nequeunt, & per consequens filia cum nepote ex filio concurrere debet, & licèt patris personam nepos iure communi repræsentet, non tamen statuti iure, quapropter amitam non excludet, secundum Antonium Fabrum de erroribus pragmaticorum, tomo 2. decade 29. errore 1. pagina 157.

21 Sed † contra hanc Fabrianam limitationem obstant duo: primum, quia cùm ablatiuus absolutus conditionem importet, l. ab emptione. 58. ff de pactis, l. si debitor. 4. §. 1. ff. quibus modis pignus vel hypoth. soluit. l. cuictis 18. ff. de vsuris, l. à testatore 109. ff. de condition. & demonstrat. l. acceptis. 93. ff. ad legem Falcidia, l. deducta. 58. §. acceptis. l. facta. 63. §. rescripto; ff. ad Senatusconf. Trebel. & post alios DD. Ioseph. de Rustic. lib. 6. quando liberi in conditione positi, &c. c. 1. n. 1. & 2. Osasc. Cacher. decis. 145. numer. 6. Franc. Viuius decis. 119. num. 5. & 6. Cæsar Barzius decis. 5. à numero Surd. decis. 268. num. 11. Cauale. decis. 21. num. 4. p. 1. & decis. 19. num. 2. p. 2. Sarmiento lib. 2. selecta. c. 1. num. 16. Raynald. Corsus lib. 1. indagationum iuris cap. 6. Donel. lib. 14. commentarior. iuris ciuil. cap. 29. §. Et res ita habet, & Valen. Guil. Forster. iun. lib. 1. obseruation. successiuar. cap. 10.
22 Supponit † quòd positi in conditione non sint positi in dispositione; & contrarium communiter tenent Doctores, & multos refert Petrus GilKen. in l. generaliter, n. 10. C. de institution. & substitution. vltra quos Iacob. Menoch. cons. 135. 152. 173. vol. 2. & cons. 420. & 481. vol. 5. & de præsumptionibus lib. 4. præsumptione 76. per totam, Vincen. Honded. cons. 60. à n. 83. cons. 65. à n. 17. vsque ad 46. lib. 1. & cons. 64. per totum, lib. 2. Camil. Borel. cons. 33. lib. 1. Gamma decis. Lusit. 338. n. 4. Surd. decis. 162. per totam, & ex Scolasticis Corrasius lib. 2. miscellan. cap. 19. Forcatulus in necyomantia iuris, dialogo 50. & 51. Matthæacius libro 3. de legatis & fideicommissis, cap. 18. à numero 11. & cap. 19. num. 12. Cuiacius consultation. 35. Gaddæus in l. 148. ff. de verbor. significat. & Fachineus libro 4. controuersiar. iuris, cap. 51. & lib. 13. cap. 45. Si igitur vocati sunt isti filij masculi, ad descendentes beneficium hoc transmiserunt, & per consequens limitatio Fabriana non procedit.

23 Omissa sententia illa, † vt ablatiuus absolutus conditionem importet, quæ varias recipit declarationes, vt latè per Viuium dicta decis. 119. à numero 5. Cæsar Barzius à dicto n. 3. Petrus Barbosa in. 1. parte rubricæ, à numero 24. ff. soluto matrimonio, Cardinal. Tuschus tomo 1. practicar. conclusion. lit. A. conclus. 32. & dominus D. Ioannes del Castillo lib. 4. quotidian. controuer. c. 57. per totum, præcipuè à num. 30. Alteri secundæ obiectionis parti responde-
24 tur, quòd in conditione positi, † non censentur in dispositione positi, iuxta veriorem opinionem, quàm latè defendunt multi relati per GilKenum in dicta l. generaliter, num. 8. Ceuallos practic. communium contra communes, quæst. 94. Boerius decis 147. num. 15. Magon. decis. Florent. 71. num. 14. & decis. 73. num. 3. Peguera decis. 100. num. 7. Gail. lib. 2. obseruation. c. 36. num 18. Anton. Thesaur. decis. 96. Fauecis. Viuius decis. 262. Gerard. Maynard. decis. 66. lib. 5. per totas, & ex scholasticis AEmil. Ferret. in l. 1. num. 6. vbi Donel. num. 9. & seq. C. de pactis, Duaren, ad titul. ff. de

con-

condition. institution. cap. 5. pag. 10. 16. & seq. Cunic. in l. Lucius. 85. ff. de hered. instituen. Forsterus senior lib. 4. de succes. ab intestato, cap. 1. à num. 19. Forsterus iun. 1. parte disputation. Iustinian. 12. thesi 16. Dominic. Arumæus disputatione ad Pandectas 17. thesi 16. & omnium fusius & rectius *Anton. Faber. lib. 17. coniectur. iuris, c. 19. & tom. 2. de erroribus pragmatic. decad. 26. errore 1. cum seqq.*

25 Replicatur, † quòd etsi opinio precedens vera sit, non procedit quoties pro positis in conditione aliqua coniectura sit, tunc enim in dispositione positi vocati censentur, vt per *Doctores* suprà citatos, *Crauet. cons. 62. num. 6. Mandel. Albens. cons. 86. num. 11. in fin. & cons. 87. num. 10. lib. 1. Puteus decis. 215. lib. 3. & Rota Romana diuersorum. decis. 8. in fine, lib. 1. & decis. 339. 348. & 440. lib. 3. in nouissimis, & Griuel. Sequan. decis. Dola-*

26 *na 122. à numero. 4.* Inter coniecturas † illa apponitur, quando filij sub masculinitatis qualitate in conditione ponuntur, quia tunc vocati censentur, *Guid. Pap. quæst. 184. n. 2.* q e n post multos sequuntur *Mandel. Albens. cons. 87. num. 11. lib. 1. Tiber. Decian. cons. 42. num. 7. & cons. 45. num. 1. lib. 1. Riminald. iun. cons. 21. num. 45. lib. 1. Vincen. Honded. cons. 54. num. 12. lib. 2. Menoch. cons. 202. num. 87. cons. 253. num. 6. cons. 277. num. 2. lib. 3. & cons. 293. num. 6. & 8. lib. 4. & de præsumptionibus lib. 4. præsumptio. 76. num. 27. & seq. Surd. cons. 67. num. 33. & 34. & cons. 96. num. 30 vol. 1. & decis. 162. numero 10. & Maynard. decis. 68 lib. 5.* Vnde cùm in dicto statuto dicatur, *Stantibus filijs masculis, fœminæ non succedant*, sequitur filios ab eo vocatos, & beneficium eis concessum in nepotem transmissum, cum hoc statutum sit exclusiuum fœminarum & masculorum inclusiuum, *Guido Pap. dicto num. 2.* & post *Bartolum Griuel. Sequan. decis. Dolana 64. num. 8. & Surd. cons. 85. num. 37. vol. 1.*

27 Replicationi † suprà dictæ respondetur, veram non esse opinionem dicentium solam masculinitatis qualitatem operari, vt in conditione positi alij ex dispositione vocati censeantur, quia illa qualitas non masculorum vocationem, sed fœminarum exclusionem tantum sonat, quæ si filij non fuissent nati, proculdubio admitterentur, vt post multos *Doctores* tenent *Cephal. cons. 419. num. 69. vol. 3. cons. 469. num. 3. & 8. & cons. 517. num. 69. & 73. vol. 4. Bursat. cons. 1. n. 8. lib. 1.* vbi ita in *Rota Romana & Florentina* iudicatum extitisse dicit, *& cons. 2. num. 26. & cons. 86. num. 2. eod. lib. Simon de Pratis cons. 42. n. 13. & cons. 167. num. 46.* & cum multis *Anton. Thesaur. decis. 96. num. 22. & 23. Viuius decis. 262. num. 7.* & sic hoc in casu patet statutum istud exclusiuum tantùm esse fœminarum, non verò masculorum inclusiuum, vt aduertit *Ioan. Griuel.* Sequan. *decis. Dolana 120. à num. 19.*

28 Quando † filios in dispositione positos esse fateamur, obstat secundum obiectum reseruatum suprà num. 21. contra Fabrianam limitationem, quæ præsupponit filiorum appellatione ex propria & stricta significatione nepotes non contineri, vt ipse *Anton.* Faber affirmauit *tom. 2. de erroribus pragmaticor. decade 29. errore 1. pagin. 154. & seq.* Et tamen constat interpretatione iuris appellatione filiorum nepotes comprehendi, *l. iusta interpretatione. 201. ff. de verbor. significatio.* Ergo in illo ablatiuo absoluto, *Stantibus filijs masculis*, censentur etiam nepotes inuitati, quapropter ab eis amita excludi debet.

29 Respondetur, † quòd etsi inter Doctores controuersum fuerit, an appellatione filiorum nepotes contineantur, vt videre poteris apud relatos suprà *lib. 2. cap. 29. num. 23. & 24. & in hoc capite num. 8. & 9.* vera & receptior Doctorum resolutio est post *Bart. in l. liberorum, à num. 9. ff. de verbor. signific. & Bald. in l. maximum vitium à num. 6. C. de liberis præteritis*, nepotem ex proprietate & stricta significatione filiorum appellatione non, sed ex interpretatione tantùm contineri. Aduertendum tamen est non quamlibet interpretationem sufficere, sed iustam requiri, dicta *l. iusta interpretatione*, si iustè & legitimè interpretandum est, dicendum sequitur statuto isto nepotes non contineri. Nam † iu-

30 sta est interpretatio, quæ iuri communi conformis est, vt non contineatur nepos, vt hoc modo amita vnà cum nepote auo succedat; quomodo ipse eam ex lege duodecim tabularum, quàm ex Iustiniani constitutionibus patri succederet, *l. maximum vitium. 4. C. de liberis præteritis. Nouella 118.* Fauorabilis potiùs quàm odiosa videri debet hæc interpretatio; quia licèt vna ex parte à iure communi aliena sit, ex alia tamen parte restituit ius commune, cùm de facili res redit ad pristinam eius naturam, hoc est, ad ius commune ex *l. si vnus 27. §. pactus ne petere in fine, ff. de pactis* & aduertit *Bald. in dicta l. maximum vitium, num. 12. & ipse Anton. Faber dicta decade 29, errore 1. pagin. 156. & seq.* Præcipuè in statuto fœminas propter masculos excludente, quod strictè intelligendum est, vt minus ius commune lædatur, vt dixi suprà *hoc cap. num. 3. & 16.*

SVMMARIVM.

1 *Tutelæ onus ei, cui & ab intestato hereditas defertur.*

2 *In tutelæ delatione concurrunt omnes qui in eodem gradu sunt.*

3 *Pro-*

3 Proximo tantùm tutela defertur.
Respondetur num. 16.
Lex 12. tab. declaratur.
Proximus quis dicatur.
4 Intellectus l. 3. §. proinde 7. ff. de legitim. tutor. & num. 17.
5 Intellectus l. si reliquero 8. ff. eod. tit. & numer. seqq.
6 Dicta l. si reliquero non est Pauli, sed Triboniani secundùm Antonium Fabrum.
Repræsentatio inter transuersales non erat tempore Pauli Iurisconsulti.
Remotior verè non est in gradu quo est proximus, nec per repræsentationem Iustinianus facere potuit, & numero 7.
8 Tribonianus in dicta l. si reliquero respexit ad cōstitutiones Iustiniani. Verba, Si perfectæ ætatis sint, dicta l. si reliquero addita sunt à Triboniano, vti fecit in l. tutela 16. §. 1. ff. de tutel. l. 4. ff. de legitim. tutor. & in l. 1. ff. de fide iussorib. tutor. Tutelæ legitimæ tempore Iurisconsultorum impuberibus quoque deferebantur.
9 Triboniano à Iustiniano licentia concessa fuit leges supplendi, immutandi, & tollendi, & hac licentia aliquando vsus fuit.
10 Leges & Iurisconsultorum sententiæ iuxta Iustiniani mentem sunt interpretandæ, cùm ab eo tantùm auctoritatem accipiant.
11 Dicta l. si reliquero intelligenda est de fratre defuncti, & non de fratre impuberis, & num. 12.
12 Verbum plura determinabilia respiciens pariformiter debet terminare.
13 Media eiusdem conditionis & naturæ sunt, cuius & extrema, à quibus declarantur.
14 Littera vulgaris l. quo tutela 73. ff. de regulis iuris, contra Hotbomanum & Giphanium defenditur.
15 Pro principali affirmatiua opinione ponderatur Nouella 118. cap. 5.

CAPVT II.

Vtrum in tutelæ delatione Repræsentationi locus sit?

1 EI defertur† onus tutelæ, cui ab intestato hereditas defertur, & hoc est quod dicit Vlpianus in l. tutela legitima. 3. ff. de legitim. tutel. Tutelas (inquit) deferri per consequentias hereditatum. & Scæuola in l. quo tutela 73. ff. de regulis iuris, Quò tutela redit, eo & hereditas peruenit. Idque summa prouidentia factum idem Vlpianus dicit in l. 1. ff. de legitim. tutor. Vt qui sperarent hanc successionem, eidem & bona tuerentur, ne delapidarentur. Donel. lib. 3. commentariorum cap. 6. §. quinam hi legitimi. Ideo post Decium cons. 16. num. 1. & cons. 188. n. 1. vol. 1. Menoch. lib. 2. de arbitrarijs centur. 2. casu 150. n. 32. & 35. & Montanus de iure tutelæ cap. 15. nu. 3. dicunt hanc regulam communi omnium
2 calculo esse receptam. Sed si plures † in eodem sint gradu, omnes hi in tutelæ delatione cōcurrere debent, l. si plures. 9. ff. de legitim. tut. §. cum autem 8. instit. de capitis diminutione, l. 9. tit. 16. par. 6. vbi Gregor. Lopez notat glos. 3. Corn. cons. 175. n. 2. & cons. 274. num. 1. lib. 3. siue agnati siue cognati concurrant, sublata iuris agnationis & cognationis differentia Nouella 118. c. 5. Corneus dicto cons. 274. num. 1. & pleniùs consilio 101. numero 1. & 2. lib. 3. Plotus de in litem iurando, §. 9. num. 10. & 11. Quid autem
3 †dicendum sit, si patruus & nepos ex prædefuncto fratre concurrant, an detur repræsentatio ad tutelam obtinendam. Et denegandam videtur dicendum. Primò, quia proximo defertur tutela, dicta l. si plures. 9 ff. de legitim. tutel. Agnatus proximus (inquit lex 12. tabular.) familiam nancitor, idest, prehendito secundùm Iacobum Cuiacium lib. 10. obseruation. cap. 11. Proximus autem ille dicitur non qui aliquem, sed quem nemo antecedit, l. qui duos. 9 in fine principij, ff. de rebus dubijs, l. proximus. 92. l. proximus. 155. l. in vulgari. 162. ff. de verb. signific. Tiraq. de retract. lignagier §. 11. glos. 1. à num. 1. Valentin. Forsterus lib. 3. de successsion. ab intestato, cap. 30. à numer. 9. & Ioannes Gaddæus in dicta l. 92. Sed nepos ex prædefuncto fratre non est proximus: ergo ipsi nullo modo tutela delata fuit.
4 Secundo, † pro hac parte est textus expressus in l. 3. §. proinde 7. ff. de legitim. tut. Proindè (inquit Vlpianus) si alter ex patronis filium, alter nepotem reliquerit, vtrum ad solum filium, an verò et ad nepotem tutela pertineat: quia & nepos in familia patris sui proximus est, hoc apparebit ex legitimis hereditatibus; legitima autem hereditas ad solum filium pertinet: ergo & tutela ad solum filium descendit; post filium tunc ad nepotem vbi Vlpianus Iurisconsultus manifestè probat in tutelis repræsentationem cessare, & proximo tantum eas deferri. Hanc sententiam tenent Marcus Anton. Natta cons. 424. n. 6. vol. 2. & Francisc. Hotbom. quæst. illustrium cap. 4.
5 Contraria tamen sententia † nihilominus tenenda est. Primò, per l. si reliquero. 8. ff. de legitim. tut. Si reliquero filium impuberem (ait Iurisconsultus Paulus) & fratrem & nepotem ex alio filio, constat vtrosque esse tutores, si perfectæ ætatis sunt, quia eodem gradu sunt. Ecce vbi frater ipsius impuberis, & nepos ex alio fratre concurrebant, & cum per repræsentationem nepos in locū patris subingregiatur, & in eodem gradu, quo patruus est, nepos sit, necessè fuit, vt vterique tutores impuberis essent, quod sine repræsentatione esse non potuit. Ergo in tutelæ delatione repræsentationi locus esset.
6 Sed † huic legi responderi poterit, eam non Iurisconsulti Pauli, sed Triboniani, aut saltem
cor-

esse corruptam; tum quia illo tempore inter transuersales repræsentatio nõ dabatur, *l.3. ǀ lege duodecim tabul.* 14.§.*penult.vers.Scilicet si Frater*, *C.de legitim.heredit*.& dixi latè suprà *lib*, 2.*cap*.20. tum etiam, quod apud Paulum rationis loco adijcitur, *quia eodem gradu sunt*, id enim non solùm falsum olim erat, vt ex supradictis locis apparet, sed nec hodie verum esse potest, quamuis *Iustinianus Nouella* 127.*& Npuella* 118.*cap*.3.vnde sumpta est *Authen.cessante*, *C.de legimis heredib*. fratrum filijs concesserit repræsentationis ius; quod olim, nisi inter descendentes, locum non habebat, §.*cùm filius*, 6.*instit. de hereditat. quæ ab intestat. deferuntur*, & dixi *dicto cap*.20. Nec enim Iustinianus fecit, † aut nullo modo facere potuit, vt fratris filius in eodem gradu naturaliter sit, in quo & frater est (siquidẽ gradus à natura præscripti & distincti sunt, ac siue gradus secundùm ciuile ita, vt frater in secundo, siue secundùm Canonicum computes, vt in primo gradu sit, nunquam facere poteris, vt fratris filius gradu vno, quàm frater, non sit remotior) sed concedendo fratrum filijs ius repræsentationis illud tantũ induxit, vt fratris filius licèt vno gradu remotior sit, perinde tamen cum patruo concurrere possit in patrui successione, acsi in eodem gradu esset, vt latè dixit Antonius Faber in illa sua vnica disputatione forensi, posita post tractatum suum de varijs nummariorum debitorum solutionibus.

8 Itaque † Tribonianus ad suprà dictas Iustiniani constitutiones respexit, sicut in eadem lege obseruauerunt *Iacobus Cuiacius ad Pauli libros ad Edictum super dictam l.si reliquero*, *Dionysius Gothofredus in l. tutela* 16.§ 2.*ff.de tutelis*, *& Petrus Faber in l.* 2.*n* 16.*ff.de regulis iuris*, à Triboniano in dicta *l. si reliquero* addita fuisse verba illa: *Si perfectæ ætatis sint*, quemadmodum fecit in dicta *l. tutela* 16. §. 1.*ff.de tutel.in l.* 4.*ff.de legitim. tut. & in l.* 1.*ff. de fideiussoribus tutor*.respiciens ad tempus *l.fin.C. de legitim.tutel*. Quæ procul dubio Pauli esse non potuerunt, cuius quippe temporibus ita ius erat, vt legitimæ tutelæ impuberibus quoque deferrentur, *Vlpianus in fragmentis tit*. 11.§.22.§. *minores* 15. *instit. de excusation. tutor*. & colligitur ex *tit.inst.de fiduciar.tutel.Cuiac.l.* 17.*obseruation.cap*.28.*Pithæus in notis*, *tit*.16.*collect.legum Mosaycarum*, *Arumæus disputatione* 16.*ad Pandectas*, *thesi* 6.*Anton.Faber* 1.*p. iurisprudentia Papinian.tit*. 12.*princip*. 2.*illation*.4. *pag*.747.*& tit*. 15.*princip*.1.*illatione* 7. *& Cald. Pereyra in l.si curatorum*, *verbo*, *sine curatore*, *nu*. 181.*C.de in integrum restitut*.Ita interpretatur dictam *l.si reliquero*, *Anton. Faber dicto princip*. 2.*illatione* 8.*pag*.751.

9 Etsi † intellectus iste Fabri verus sit, nihilominus secundò nostra sententia probatur ex dicta l. si reliquero, quia quamuis verum fuisset à Triboniano eam immutatam, cùm hæc licentia à Iustiniano ipsi concessa fuerit, *l.* 2. §. *tanta autem à nobis* 10. *C.de iure enucleando*, qua aliquando vsus fuit Tribonianus, vt ostendunt *Eguinarius Baro in commentarijs ad* 3. *constitutionem Pandectis Florentinis præfixam*, *Duarenus ad inscriptionem Pandectarum*, *cap* 3. *Donel.lib*. 8.*commentarior. iuris ciuilis*, *cap*.2.§. *Quid tamen*, *& cap*.16.§ *Restat*, *Reuard.in Tribonian.num*.11. *& Vulteius lib*.1.*iurisprudcn.Romana*, *cap*.71.*num*.53. secũ-
10 dùm Iustiniani mentem † Iurisconsultorũ sententiæ interpretandæ sunt, cùm eorum dicta ab eo tantùm auctoritatem accipiant, & quasi eius proprium dictum reputetur, *l.*1. § *sed neque*; 6.*versic.Omnia enim*, *& dicto* §.*tanta*, *C. de de vetere iure enucleando*, *& affirmant Donel.in l.*5.§.*vlt.ff.de rebus dubijs*, *circa finem*, *Vulteius disceptatione* 8. *& Alberic.Gentil.lib*.1. *lectionum*, *cap*.13. Ergo secundum eam legem intellectam iudicandum erit.

11 Nihilominus † auctoritatem dictæ l. *si reliquero*, fugere possumus, si ipsi respondeamus intelligendam esse non de fratre filij impuberis, vt Antonius Faber volebat, sed de fratre defuncti, hoc est, patruo pupilli, & sic in delatione tutelæ pupilli patruus & nepos ex alio prædefuncto impuberis fratre cõcurrebant, qui in tertio gradu esse constat, ex *l. Iurisconsultus*, 10.§.3. *gradu* 14. *inst. eodem tit*. qui pariter pupillo erant successuri, si decederet, quia illo tempore inter transuersales repræsentatio non procedebat, vt dixi suprà, *lib*.2.*cap*. 20*num*.2. licèt hodie filij fratrum per dictam repræsentationem excludunt patruos & auunculos illius, de cuius agitur successione, vt latè disputaui suprà *dicto lib*.2. *cap*.25. *a num*. 9. Ergo conueniens fuit, vt vtrisque quemadmodum hereditas, ita & tutela deferretur, & sic in dicta lege repræsẽtatio non consideretur.

12 Intellectus iste † etiam comprobatur ex illis accusatiuis, *Filium impuberem & Fratrem & Nepotem*, qui reguntur à verbo illo, *Reliquero*, & quemadmodũ primus & tertius accusatiuus, scilicèt, *Filium & Nepotem*, respiciunt solùm personam verbi, & non aliam, ita eodem modo dicendum est de accusatiuo secundo, scilicèt, *Et Fratrem*, cùm verbum illud, *Reliquero*, respiciat plura determinabilia, & sic pariformiter debeat determinare, *l. iam hoc iure* 4. *ff.de vulgari & pup l.l. si legatarius*.8.§.*fin.ff.de legatis* 3.*l.quamuis* 4.*C.de impub.& alijs substitution. Cephal.cons*.313.*num*. 3.*&* 4.*lib*.3. *& cons*. 625.*num*.15. *&* 16.*lib*.5. *Bursat.cons*.12.*num*.27.*lib*.1.*& cons*.151. *num*.5. *& à nu*.50.*lib*.2. *Mandel.Albens.cons*.322.*n*.51. *lib*.2.*Menoch cons*.76.*num*.14. *cum tribus seqq.li*. 1.*cons*.328.*num*.65. 66.*& cons*.376. *a num*.60.

lib. 4. & conſ. 497. num. 6. & 7. lib. 5. Rimi-nal. iun.] conſ. 607. à num. 19. lib. 6. Gratian. regul. 131. per totam, & Simon de Pratis de inter-pretation. vltimar. voluntat. lib. 3. interpretatio. 2. dubitatione 1. ſolutione 9. à num. 19. pagin. 113.

13 Et quemadmodum etiam† in illis primo & tertio accuſatiuo, *Filiũ impuberẽ, & nepotẽ ex alio filio*, ſubintelligitur pronomen illud, *Meus, mea, meum*: ita & dicendum eſt, vt etiam ſubintelligatur in altero medio ſecundo ac-cuſatiuo, *Fratrem*, cùm media eiuſdem natu-ræ & conditionis ſunt, cuius extrema, & ab extremis declarentur, *l. 3. §. 1. ff. de lib. & po-ſthum. l. heredes palam. 21. §. ſi quid poſt factum. ff. qui teſtam. facere poſ. l. ſi ſeruus plurium. 50. §. fin. ff. de legatis 1. Nevizan. conſ. 29. num. 4. Mandel. Albenſ. conſ. 243. num. 12. & conſ. 334. num. 15. lib. 2. & Petrus Surd. conſ. 126. num. 13. vol. 1. conſ. 151. num. 29. & conſ. 282. num. 11. vol. 2.* Et hoc modo intellecta verba illa vltima: *Quia eo-dem gradu ſunt*, verè & naturaliter, & non vio-lenter intelliguntur, vt patet ex dictis *hoc ca-pite, num. 7. & 11.* Ergo de fratre defuncti tan-tùm, & non filij impuberis intelligenda eſt lex illa, alioqui ſi Iuriſconſultus Paulus con-trarium voluiſſet, clariùs dixiſſet ita, *Si reli-quero filios impuberem & maiorem, & nepotem ex alio filio.*

14 Quare † pro principali noſtra quæſtione facit, quia (vt in principio huius capitis di-xi) legitima tutela regulariter defertur ei, cui pupilli, ſi decederet, ab inteſtato heredi-tas deferretur, quòd reſpexit *Quintus Mutius Scæuola in l. quo tutela. 73. ff. de regulis iuris*, di-cens: *Quò tutela redit, eò hereditas peruenit*, cu-ius littera vulgaris tenenda eſt, vt per *Bal-duin. in Scæuolam, Petrum Fabrum in dicta l. quò tutela, & Antonium Fabrum in 1. parte iuriſ-prudentiæ Papinianeæ tit. 12. princip. 2.* licèt eam inuertere conentur *Hothomanus lib. 6. ob-ſeruationum, cap. 5. & Hubertus Giphanius lib. 2. de regul. iur. c. 3. pag. 172.* Hereditas verò nepoti patrem repræſentanti hodie defertur, vt dixi *hoc capite, num. 6.* & latius dixi ſuprà *lib. 2. cap. 1. & 20.* Ergo vnà cum patruo ad legitimam tutelam admitti debet.

15 Vltimò:† hæc ſententia expreſsè probatur in *Nouella* 118. *c. 5.* vbi cùm latè in capitibus præcedentibus de ſucceſſione legitima & re-præſentatione *Iuſtinianus* tractauerit, poſtea de tutela in dicto *cap. 5 loquens* ita dicit: *Ex his autem quæ de hereditate diximus & diſpoſui-mus, & quæ de tutela ſunt manifeſta, conſiſtunt. Sancimus enim vnumquemque ſecundùm gradum & ordinem, quod ad hereditatem vocatur, aut ſolùm, aut cum alijs, etiam functionem tutelæ ſuſcipere.* Hanc vltimam ſententiam, vt in tutelis repræſentationi locus ſit, tenent *Va-lentin. Forſter. lib. 4. de ſucceſſionibus ab inte-ſtato, cap. 22. num. 9.* ſenſit *Iacobus Cuiacius in dicta Nouella 118. in fine, & Petrus Faber lib. 3. ſemeſtrium cap. 24. pag. 378.*

16 Non obſtant † argumenta pro contraria parte adducta: & non primum, quatenus probauimus tutelam proximo deferri, quia etiam hereditas proximo defertur, *princip. inſtit. de legitima agnatorum ſucceſſione. Vlpianus in fragmentis tit. 29. in princip.* & la-tius dixi ſuprà *lib. 1. cap. 20. nu. 1.* & nihilomi-nus nepos ex fratre prædefuncto per repræ-ſentationem concurrit cum patruo proxi-miori in alterius patrui hereditatis delatio-ne, dicta *Nouella* 118. *cap. 3.* & latius diſputaui ſuprà dicto *cap. 20. à nu. 4.* Eodẽ modo dicen-dum eſt in tutelæ delatione.

17 Non obſtat † ſecundum ex dicta *l. 3. §. proin-de 7. ff. de legitim. tutoribus*, quia in ſucceſſio-ne tàm hereditatis, quàm tutelæ, libertorum non procedit repræſentatio; ideò patronus prior eſt quàm alterius patroni filius, & pa-troni filius prior quàm alterius patroni ne-pos: vnde ſi plures in eodem gradu concur-rant, licèt diſpares numero ſint, in capita, & non in ſtirpes ſuccedunt. Succeſſiones iſtæ ratione iuris patronatus competunt; ſed quia ius iſtud patronatus non hereditario, ſed ſanguinis iure defertur, non potuit re-præſentationi locum eſſe, quæ in ijs tantùm, quæ iure hereditario capiuntur ab inteſtato, locum habet, vt latè dicam infrà *hoc libro, cap. 11. à num. 6.* & cùm illa lex peculiarem ha-beat rationem, non eſt trahenda ad alias diuerſas materias.

SVMMARIVM.

1 *Anniuerſarium quod dicatur.*
An in ãniuerſarijs & cappellanijs repræsẽtatio ſit per totum caput diſputatur.
2 *Fideicommiſſum cum ſimplici onere anniuerſarij, & cæteros reditus à fideicommiſſario percipiendi habet vim maioratus ſecundùm aliquos. Alij cõ-tradicunt rectiùs, num. 3. Limitatur numer. 5.*
3 *Differentia rationis apponitur inter anniuerſa-rium, quo ius patronatus tantùm conſequitur, & fideicommiſſum cum anniuerſarij onere.*
5 *Fideicommiſſum cum onere anniuerſarij & clau-ſula de non alienando bona, nec eorum partem conuertitur in maioratum.*
6 *Anniuerſarium iſtud iuxta regulas maioratus in-terpretandum eſt.*
7 *In tali anniuerſario repræſentatio locum habet.*
8 *Repræſentatio non eſt in anniuerſario reſpectu il-lorum, quibus rerum anniuerſarij diſtributio fit.*
9 *Capellania quæ ſit.*
10 *In Capellanijs eſt repræſentatio reſpectu illo-rum, qui præſentant, ſed ceſſat reſpectu illorum, qui præſentantur.*

CA-

CAPVT. III.

In anniuersarijs & capellaniis an Repræsentationis iure succedatur.

1 MEmoria pia, † quæ pro Missis annuatim celebrandis, vel pro eleemosynis aut alijs operibus pijs elargiẽdis à fidelibus relinquitur, communiter anniuersarium vocatur, *c.cum creatura 11.iuncta glossa ibi,de celebrationne Missarum*: sed quia in hoc aliqui diuersi gradus concurrere volunt, quærendum est, an in anniuersarijs repræsentatio procedat. Et distinguendum est inter illos, qui distributionem rerum anniuersarij desiderant, & illos quibus distributio fit. Primo casu, si illi ex anniuersario ius tantùm patronatus consequuntur, repræsentatio procedit, quia in iurepatronatus ecclesiastico, iure succeditur hereditario, & repræsentationi locus est, vt probabo infrà in *cap.*
2 *19.à num.72.* Aut relictum est † fideicommissum cum simplici onere anniuersarij perpetui, cuius virtute quotannis Missæ celebrari debent, eleemosynæ elargiuntur, virgines de familia in matrimonium collocantur, & similia; & residuos redditus fideicõmissarius lucratur. Et tunc maioratus vinculum inductum fuisse per *l. annua 6.l. annua 20.§.Atria,l.cùm quidam.24.ff.de annuis legatis*, dicunt post alios *Riminald.iun.cons.297.num.15.lib.4. Ioseph. de Rusticis in tractatu an & quando liberi in conditione positi,lib.5.cap.5.à n.10.Menoch.lib.4.præsumptione 76.num.71.& 72.Simon de Pratis de interpretatione vltimar. voluntat.lib.3.interpretat.3.dubitatio.1.solutione 9.num.15.pag.137.& ex nostris Aluarado lib.2. de coniecturata mente defuncti,cap.1.§.1.num.27. vers.Infero etiam, & §.2.num.24.Flores Diaz de Mena in additione ad Gammam.decis.225.columna 3. in fine,vers. Imò & ego semper tenui, & Felicianus de Solis tomo 2.de censibus,lib.2.c.3.num.20.vers.Contrariam*: & hoc si verum fuisset, repræsentatio daretur, vt dicam in *cap.sequenti*.
3 Sed alij † cum veriori opinione affirmant ex isto simplici onere anniuersarij perpetui vinculum maioratus inductum non fuisse, vt tenent *Gamma decis. Lusitaniæ 30.48.224.n.8. & decis.286.à num.1. Aluar.Valas.consultatione 82. à num.6.Flores Diaz de Mena lib.1.variarum, quæst.16.per totam, & Perez de Lara lib.1.de anniuersarijs,cap.4.per totum*: & tunc secundùm veriorem opinionem repræsentationi locus non est; vt de fideicommisso disputans dixi infrà *cap.7.à num.14.* licèt secundùm communem opinionem repræsentatio procederet, vt ibi dixi *à num.9.* Et inter pri-
4 mum † & secundum casum differentia est, quia in primo consideratur tantùm iuspatronatus, quod iure hereditario defertur, in quo repræsentatio interuenit; in secundo verò casu non est iuspatronatus, sed quoddam legatum, & fideicommissum cum ãnuo onere, quod rei suæ testator imponere potuit, *Aymon.Craueta cons.217.num.3.* & in quo verè repræsentatio cessat. Sed si bona onere anniuersarij grauata iure hereditario descendentibus primi inuitati deferantur, repræsentatio locum habebit, quemadmodum in ipsa hereditate, non virtute anniuersarij, sed successionis hereditariæ, de qua dictum
5 est suprà *lib.1.cap.9.* Si verò † cum isto perpetuo onere fuisset clausula de non alienando bona, nec eorum partem, vinculum maioratus institutum censeretur, secundùm *Rotam Romanam diuersorum, 121.dum.4.& decis.670.nu.17.vers. Et licèt ex dictis, par.2.Flores Diaz de Mena dicta quæstion.17.nu.36. Perez de Lara dicto cap.4.num.22.& à nu.39.& Gaspar Rodriguez lib.2. de annuis redditibus. quæstio.9.num.65.col.1.pag.190. vers. Posset tamen*, vbi ponunt in transcursu alias præsumptiones & adminicula, quibus maioratus vinculum censetur inductum. Et in hoc ca-
6 su † anniuersarium istud iuxta maioratuum regulas interpretandum est, *Aluarado dicto §.2.num.24.& cap.3.§.3.num.23. Peralta in l.3. §.qui fideicommissum,num.138.ff. de heredib.instituendis, Padilla in Rubrica, C.de fideicommissis, num.10. Mincbaca lib.3.de successionũ creatione,§.26.num.95.Molin.lib.1.de Hispanor.primogenijs,cap.1.à num.25.Mena dicta quæst.17.n.24.& pelaez à Mieres de maioratibus in initio 1. partis,num.5.aliàs num.67. iuxta editionem vlti-*
7 *mam*. Et per consequens † repræsentatio *legis 40.Tauri*, quæ est *l.5.tit.7.lib.5.Recop.* locũ habet in huiusmodi anniuersario, & expressè probatur ex *pragmatica* nostri Regis Philippi Tertij edita anno 1615.& affirmant *Antonius Gomez in dicta l.40.Tauri, num.65. in fine, Molin.lib.3.de Hispanor.primogenijs,cap.7.num.19.Matienco in l.5.gloss.5.num.8.in princip. tit.7 lib.5. Recop.Velazquez de Auendan.in dicta l.40.Tauri gloss.2.num.61. & seq.Perez de Lara dicto lib.1.cap.5.num.9. & Dominus Don Ioannes del Castillo li.3.quotidian.controuers.iuris,c.19.num.275.& seq.*
8 Respectu tamen illorum † quibus rerum anniuersarij distributio fit (& ista est secunda pars principalis distinctionis, de qua suprà *num.1.*) non potest considerari repræsẽtatio, cùm in illis largitionibus non hereditario, sed sanguineo iure succedant; ideò proximioribus prouidendum est, secundùm dicta suprà *lib.1.cap.9.*& dicenda infrà *cap.7.*
9 Capellania † est onus annuum in Capella siue Altare Missas celebrandi, secundùm *Cerolam in praxi Ecclesiastica, 1. pate,*

verbo,beneficia,ad primum, versic.3.capellania, *Perez de Lara lib. 2. de anniaersarijs & capellanijs,cap.1.num.1.in fine,& num.2.* Et etiam in istis poterit dubitari, an sit repræsentationis beneficium. Et similiter distinguendum est; aut de illis personis loquimur, quæ præsentandi ius habent, aut de illis, quæ ad earum præsentarionem vocantur.

10 Primo casu † cum illo præsentandi iure, hoc est iurepatronatus hereditario succedatur iure, dicendum est repræsentationi locum esse, vt de iurepatronatus Ecclesiastico dicam infrà *cap.19.à num.72.* secundo casu, cùm in capellanijs non succedatur iure hereditario, *cap.Apostolicam 7.quæst.1. Lambertus de iure patronatus lib. 2. 3.parte, quæst.5. principal.artic.4.num.3.* affirmandum videtur, repræsentationem cessare, secundùm dicta, suprà *lib.1.cap.9.*& dicenda infrà *cap.19.*

SVMMARIVM.

1 *Maioratus Hispaniæ hereditario, & non sanguineo iure secundùm opinionem vnam; secundùm aliam sanguineo tantùm deferuntur,et n.2*

3 *Conciliatio vtriusque opinionis apponitur.*

4 *Maioratus vtcunque deferantur secundùm strictam iuris communis rigorem repræsentationem non obtinent.*

5 *Maioratus inspecto iure Regio gaudent repræsentatione.*
In maioratibus tot substitutiones & vocationes sunt, quot personæ vocatæ, & earum qualibet ex propria persona, & non transmisso iure succedit.

6 *Primogenitus in descendentium linea primum, secundo genitus secundum caput constituunt,& ad instar edicti Prætorij succeditur.*
Eorũ quilibet propriam lineam efficit, & alter de alterius non est linea.

7 *Substituti primi antequam succedat decedentis potentia aliquo tempore succedendi, si superesset, linea initium accepit, & omnes ex eo descendentes virtualiter sunt comprehensi.*

8 *Omnes ex linea primi substituti præferantur descendentibus ex linea secundi substituti.*

9 *De prima linea ad secundam transitus non fit, quousque omnes ex prima deficiant.*

10 *Etiamsi alias respectu fundatoris proximior sit.*
Quod etiam in transuersalibus procedit.

11 *Descendentes ex primo vocato ante testatorem mortuo, vt vocati admittuntur.*
Nepos ex filio prædefuncto præfertur patruo & ab isto descendentibus.

12 *Nepotibus ex propria vocatione venientibus non est opus repræsentatione, & de intellectu l.40.Tauri,& numer.seqq.*

13 *Superfluitas in omni materia vitanda est.*

14 *Verba intelligenda sunt propriè & in potentiori significatu.*

15 *Tot lineæ principales sunt, quot principales substituti.*
Tot lineæ nouæ pullulãt,quot sunt filij cuiuscunque vltimi possessoris, & earum qualibet ab eorum quolibet initium sumit.

16 *Omnes descendentes ex primo vocato licèt inter se diuersas lineas constituant, respectu fundatoris de vna linea dicuntur.*
Linea in hac materia quid sit.

17 *Quare in dicta l.40. Tauri opus fuit repræsentatione.*

18 *In maioratibus contractu & inter viuos factis procedit repræsentatio dictæ l.40.Tauri.*
Aluarus Valascus in maioratibus cõtractu factis repræsentationem denegat, transmissionem verò concedit. Sed reprobatur.
Maioratus in contractibus institui possunt.

19 *Dicta l.40.Tauri procedit in ijs maioratibus,qui tantùm ex sola temporis antiquitate aut consuetudine constant.*
In maioratibus is ordo & modus seruandus est, qui in cæteris Regni maioratibus, iuxta leges Regias, quando de conditionibus ab institutore positis non constat, & numero 23.

20 *Maioratus institutoris mens ea in dubio est, vt patruus à nepote præferatur.*

21 *In maioratu, si de clausulis fundatoris non constiterit, hæ omnes censentur apposita, quæ apponi solent apud nos, & alias nationes.*

22 *Verba in dubio iuxta communem vsum, leges,& Prouinciæ statuta interpretari debent.*

23 *In maioratibus, de quorum conditionibus & clausulis fundatoris non constat, repræsentatio datur.*

CAPVT. IV.

Num in Hispanorum primogenijs admittatur Repræsentatio.

QVæstio ita † dupliciter intelligi potest, aut de primogenijs in communi, aut de primogeniis Hispanorum: de primo casu dixi supra *libro 2. capit. 3.* nunc de secundo dicam. Etsi verum fuisset maioratus Hispaniæ iure hereditario, & non sanguineo deferri, vt dicunt relati per *Molinam lib.1. de Hispanor. primog.cap. 8. num. 1.*& latè defendit *Velazquez de Auendan. in l.40. Tauri,glos. 1.à num. 8.*ex regula ordinarià sæpesæpius repetita præcipuè suprà *lib.1.cap.9.*repræsentatio procederet. Sed alij † sanguinis tantum
2 iure defferri affirmant, cùm nihil ab vltimo possessore,sed à primo maioratus institutore accipiatur, *l. coheredi 41. §. cùm filia, ff. de vulgari & pupillar. substitutio. l. vnum ex familia 67.§.1.ff. de legat. 2.* & expressius probatur in *l. 3.ff. de interdictis & relegatis:Eum* (inquit) *qui ciuitatem amisit, nihil aliud iuris adimere liberis, & nisi quod ab ipso peruenturum esset ad eos, hoc est, hereditatem eius & liberos,*

&

& si quid aliud in hoc genere reperiri potest: Quæ
verò non à patre, sed à genere, à ciuitate, à re-
rum natura tribuerentur, ea manere eis incolu-
mia. His & alijs fundamentis ita tenent *Gre-*
gor. Lop. in l. 4. glos. 1. col. 1. tit. 15. par. 2.
Pinel. in 3. parte, l. 1. num. 99. vers. Quod
autem a fortiori, C. de bon. maternis, Petrus de
Peralta in rubrica ff. de heredib. instituen. num.
107. in fine, & seq. & in l. 3. §. qui fideicom-
missum, num. 48. & à num. 52. ff. eod. tit. Gam-
ma decis. Lusitaniæ 174. à num. 15. Burgos de
Paz. in proœmio legum Tauri, num. 101. & post.
alios *Lara in l. si quis à liberis, §. idem rescri-*
psit, n. 136. ff. de agnoscen. liber. Discordia †
tamen ista componi ita potest, vt prima opi-
nio fundatoris, secunda verò vltimi possesso-
ris respectu procedat, vt post *Parisiensem mo-*
dernum in consuetudinibus Parisiens. tit. 1. §. 8.
glos. 3. n. 14. dicit *Molina d. c. 8. n. 10. & 11.*
Pater Molina tom. 3. de iustitia & iure, disput.
626. n. 6. & disputat. 627. n. 1. in fine, & n. 2.
dominus don Ioannes del Castillo Sotomayor l.
4 *3. quotidian. controuers. iuris, c. 19. num.* 101.
Vtcumque † sit, siue secunda opinio, siue
concordia vera sit, inte ordinario repræsen-
tatio excludenda est. Nam si primi instituto-
ris respectu succeditur hereditario iure, tunc
non ex legis, sed hominis expressa disposi-
tione defertur; & cum repræsentatio in ab
intestato successione à lege delata tantùm,
& non ab hominis dispositione procedat, vt
dixi supra *lib. 1. cap. 9. num. 12. & à num. 24.*
& infrà *cap. 7. à num. 14.* à fortiori dicen-
dum est repræsentationi locum non esse. Si ta-
men vltimi possessoris respectu consideretur,
tunc non hereditario, sed sanguineo iure
defertur maioratus. Ergo repræsentatio ces-
sat, cùm, vt dixi, non, nisi in successioni-
bus hereditario iure delatis procedat.
5 Licèt ita † secundùm strictum iuris commu-
nis rigorem dicendum erat, nihilo tamen
minus *lex 2. tit. 15. p. 2.* iuxta declaratio-
nem, de qua suprà *lib. 2. cap. 3. à num. 4.* &
apertius *l. 40. Tauri*, quæ hodie est *l. 5. tit. 7.*
lib. 5. Recop. repræsentationem admiserunt,
quia in maioratibus linea recta primogeni-
turæ infinitum de primogenito in primoge-
nitum succeditur, & tot substitutiones, vo-
cationesq; sunt, quot personæ vocatæ, &
quælibet substitutio ab altera non pendet, &
cùm substitutionis dies venerit, substituto-
rum quilibet ex propria persona (sublato de
medio præcedente successore) rerum domi-
nium consequitur, non autem ex iure ab eo-
dem transmisso, vt post alios dicunt *Couar-*
ru. in practicis, cap. 38. num. 6. & 7. Moli-
na de Hispanor. primogenijs, cap. 1. num. 17.
Mieres 2. parte de maioratibus, quæstion. 10.
numero 4. Ioannes Gutierrez lib. 3. practica-
rum quæstionum ad leges Regni, quæst. 68. n. 20.
6 *& Menoch. cons. 85. num. 28. lib. 1.* Vnde †
primogenitus in descendentium linea pri-
mum, secundogenitus secundum caput con-
stituunt, vt eo ordine ad instar edicti Præ-
torij de bonorum possessionibus ad maio-
ratus successionem admittantur filij; *Couar.*
dicto cap. 38. num. 6. & 12. Peralta in dicta
rubrica, ff. de heredib. instituen. n. 130. vers.
Vltimò ex præmissis, Menchaca lib. 3. de suc-
cession. creat. §. 27. num. 10. Molin. lib. 3. de
Hispanor. primogenijs, & cap. 6. numero 31.
Et eorum quilibet propriam efficiat lineam,
& alter de alterius linea non dicatur, *Socin.*
cons. 33. n. 8. lib. 3. Decius cons. 379. n. 4. vol.
2. Ruinus cons. 27. n. 4. lib. 3. & Gutierrez cons.
7 *13. n. 12.* Adeo † vt licèt primus substitutus
vocatus verè & realiter in maioratu non
successerit, quia antea decesserit, vocatio-
nem expressam habuisse sufficit, vt, virtute
potentiæ & facultatis in maioratu aliquo
tempore succedendi, si superesset, eius linea
initium acceperit, & vt omnes eius descen-
dentes virtualiter comprehensi sint, *l. qui in*
aliena. 6. §. interdum, ff. de acquiren. heredit.
l. Titio vsusfructus. 96. ibi: Nec initium acce-
pit, ff. de condition. & demonstrat. l. Seia.
42. ibi *Quæ non tum in persona filiorum initium*
acceperat, ff. de donation. causa mortis, Molina
dicto cap. 6. à numero 36. Auendan. in lib. 40.
Tauri glo. 1. n. 15. 37. & 39. & Alex. Randen.
cons. 2. numero 126. lib. 1. & cons. 30. nume-
8 *ro 73. & 74. lib. 2.* Et sic † linea filiorum pri-
mi substituti caput primum constituentis
omnibus descendentibus ex secundo substi-
tuto secundum constituente caput præferri
debeat, *l. generaliter. 41. §. quid ergo, ff. de*
fideicommissar. libertat. l. cùm pater. 77. §. pe-
nult. ff. de legatis 2. Decius cons. 408. n. 8. vol.
2. Tiber. Decian. cons. 51. num. 26. lib. 2. Ri-
minald. iun. cons. 651. num. 7. lib. 6. & Car-
dinalis Mantica lib. 8. de coniecturis vltim. vo-
9 *luntatum, tit. 8. num. 56.* Et † dum descen-
dentes ex prima linea supersint, ad aliàm
transitus, nisi omnes illi extinguantur, fieri
non potest, alioquin per lineam rectam non
succederetur, *cap. 1. de natura successionis feu-*
di, ibi: *Ad solos & ad omnes, qui ex illa linea*
sunt, ex qua iste fuit, & ibi: *Sed omnibus ex hac*
linea deficientibus, & omnes aliæ lineæ æqualiter
vocantur, Molina dicto libr. 3. cap. 4. num. 14.
& cap. 6. à num. 30. Gutierrez dicto cons. 13.
num. 13. & 14. & libro 3. practicar. quæst.
67. à n. 17. & quæst. 68. n. 20. Anton. Pichard.
post princip. inst. de hereditatib. quæ ab intestato
deferuntur, §. 3. de repræsentatione, num. 22.
26. 29. & 36. Tiber. Decian. cons. 98. lib. 3.
Francisc. Beccius cons. 101. num. 6. lib. 1. &
cum multis *Surd. cons. 403. num. 16. vol. 3.*
10 Etiamsi † alius respectu fundatoris proxi-
mior sit, *Socin. iun. cons. 126. n. 27. lib. 1.*

*Natta conſ.22.n.1.to.1. Rolan. à Valle cōſ.110.
n.14.lib.1.Cephal.conſ.659. n.48. Menoch.conſ.
442.n.10.lib.5.* & cum multis *Surd.d.num.16.*
Quod non ſolùm in deſcendentibus , ſed
etiam in tranſuerſalibus procedit, *Tiraq.de
primogen.q.41.num.1. Pariſius conſ.72.à n.109.
lib.4.Couar.dicto n.6.& 7.Molin.d.c.6.n.29.*&
poſt *Ruinum , Celſum, Hugo, & Hieronymum
Gabrielem,Menoch.conſ.205.n.19.lib.2.* & cum
multis *Gutierrez dicta quaſt.67. nu.20. & dicta
quaſt.68.à num.12.*
11 Inde fit † quòd primo vocato ante fun-
datorem maioratus mortuo , ex eo deſcen-
dentes etiam vocati cenſeantur & admitten-
di ſint virtute eorum ſubſtitutionis ; quæ ca-
duca non fuit facta, *l.vnica §.pro ſecundo,& §.
ſi autem aliquid ſub conditione, C.de caduc.toll.l.
quandiu.69.§ is autem,vbi Bart.& Doctores,ff.
de acquir. bereditat. Alexan.conſ.1. num.1.& 2.
lib.2.Socin.conſ.37.nu. 10.lib.1.Iaſ. conſ.148.&
conſ.203.lib.2.*vbi de communi teſtatur , &
Molin.dicto cap.6.num.39. Et ſic filius , licèt
eius pater ante teſtatorem deceſſerit , ſucce-
dere & præferri debet patruis & deſcenden-
tibus fundatoris, vt dicunt *Gregor. Lop.in l.
32.gloſ.3.que.16.tit.9.p.6.*quē ſequitur *Molin.
lib.2.de Hiſpan. primog.c.11.n.39. & Auend.in.
in l.40.Tauri,gloſ.1.n. 36.& num.6.per totum ,*
& latiùs dixi ſuprà *lib.2.c.4.per totum* . Si ne-
12 pos † ex propria vocatione & ſubſtitutione
à teſtatore facta ſuccedit , vt dictum rema-
ner ſuprà *n.5.* ſequitur repræſentatione opus
non fuiſſe , & per conſequens verba illa di-
cta *l.40.Tauri : Repreſenten la perſona de ſus
padres* , eſſe ſuperflua , vel non intelligenda
tam de propria repræſentatione , quám de
propria vocatione & ſubſtitutione , vt ad-
uertit *Molin.d.c.6.n.43. Tel. Fernand. in.l.27.
Tauri n.2.*& cum alijs *Auend.in d.l.40. Tauri,
gloſ.1.numero 15.*
13 Sed cum in legibus † ſuperfluitas vitanda
ſit, *l.vnica,§.quibus,in princip.C.de nouo Codice
faciendo* ; quemadmodum in omni legis vel
hominis diſpoſitione dicendum eſt , vt pro-
bant *Camil. Gallinius lib. de verb.ſignificat.cap.
9.à num.14. Simon de Prat.lib.2.de interpretat.
vltim. voluntat.interpretatione 3.dubitatione 2.
ſolutione 5.nu.5. Mieres 1. parte de maiorat.qu.
60.à numero 5. aliàs à nu.12.Surd.conſ.80.num.
15.vol.1. & conſ.270.num.10.vol.2. Dominus
Caſtillo 1.parte de interpret. vltim.volunt.cap.38.
14 per totum, præcipuè n.5.* Imò † propriè & in
potentiori ſignificatu verba ſint accipienda
non ſolùm in legibus & ſtatutis,ſecundùm
*Tiraq.de tractatu conuentionali,§.2.gloſ vnica,n.
8.*verumetiam in omni materia , *Cardinalis
Tuſcbus practicarum concluſionum iuris tom.8.
littera V.concluſ.101.fol.358.*& multis legibus
& Doctoribus comprobat *Dominus Caſtillo
dicta 1.parte,cap.39.à numero 1.vſque ad num.7.*

dicendum eſt verba illa : *Repreſentèn la perſo-
na de ſus padres , d.l.40.Tauri* , de propria re-
præſentatione eſſe intelligenda , & nihilo-
minus non eſſe contraria dictis *num. 11.*
15 Ad quod aduertendum eſt, † quòd quan-
do maioratus inſtitutor tres perſonas,Ioan-
nem ſcilicet , Petrum,& Iacobum. eorumq;
filios,& deſcendentes vocauerit, tres conſti-
tuiſſe lineas , ita vt ex eorum quolibet om-
nes deſcendentes ex illa ſint linea,cuius ini-
tium in perſona Ioannis primi vocati, & ſic
de cæteris ſuſceperit . Et quamuis filij ex
Ioanne nouas inter ſe lineas conſtituant,
quarum quælibet in cuiuſlibet filij perſona
initium acceperit, ita vt ſemper tot nouæ li-
neæ pullulent , quot ſunt filij cuiuſcunque
vltimi poſſeſſoris, vt dicunt *Decius conſ.379.
nu.1. vol.2.Pelaez à Mierez 2.p.de maioratibus,
qu.6.num.70. iuxta editionem vltimam* , & per
conſequens filius ex altero fratre de alia ſit
linea diuerſa , & admitti nequeat , dum ex
primo filio deſcendentes ſuperſint, & eius li-
nea finita non ſit , vt dixi *hoc cap.num.9.* Ni-
16 hilominus tamen † reſpectu maioratus fū-
datoris omnes ex primo vocato deſcenden-
tes vnius ſunt lineæ , etiamſi inter ſe tranſ-
uerſæ lineæ à prima depēdētes cōſiderentur,
*l.ſlemmata 9.l.iuriſconſultus 10.§. nam quotiens,
ibi, Recta lineæ ſurſum verſum, vel deorſum ten-
dentium,ff.de gradib.& affin t.*Cùm nihil aliud
ſit linea,niſi collectio perſonarum ab eodem
ſtipite deſcendentium gradus continens , &
numeros diſtinguens, *ſecundùm l.2.tit.6.p.4.
Ioan.Andream in tractatu de arbore conſangui-
nitatis & affinit.in princip.num.7 .Proſdoc.eodem
tract.col.3.nu.31 .Simon de Pratis de interpreta-
tione vltimar.volunt.lib.3. interpretatione 3.du-
bit.1.ſolutio.11.num.42.pag.152.* Molin.*lib.1.de
Hiſpanor.primogenijs, cap.6.num.37. Roland. à
valle conſ.23. num.27. lib.4. Alexand. Raudenſ.
conſ.30.num.133.vol.2.& Menoch.conſ.497.nu.*
17 *1.& conſ.585.num.30.lib.5.*Cùm igitur † in-
ſtitutor Ioannem, omneſque ex iſto deſcen-
dentes vocans filium ex Ioanne ſecundoge-
nitum & nepotem ex prædefuncto altero fi-
lio primogenito illius, ſub verbis illis com-
prehenderit,& omnes iſti ſint de linea Ioan-
nis, neceſſum fuit non,obſtante generali te-
ſtatoris vocatione, vt lex Taurina repræſen-
tationem induceret , alioquin filius ſecun-
dogenitus ex Ioanne in ſolidum admittere-
tur , cùm vocatus & proximior inueniatur ,
ex iuribus quæ pro patruo adducunt Docto-
res relati ſuprà *lib.2.cap.3.num.2.*
18 Principalis ſententia † procedit etiam in
maioratibus inſtitutis in contractu , cùm
eadem ratio decidendi ad dictam *l.40.Tauri*
in illis ſit , vt dicunt, *Ludouic.Molina lib.3.de
Hiſpanor.primogenijs,cap.7.à num.14.Mieres 2.
2.par. de maioratibus, q.6. n.13. aliàs n. 142. &*
Do-

Dominus Castillo lib.3.quotidian.controuers. iuris,cap.19. à n.251.vers.Vndecimo deinde loco,
cùm certum sit maioratus non solùm in vltimis voluntatibus, sed etiam in contractibus & dispositionibus inter viuos fieri posse,
Auendan.in l.44.Tauri glos.3. & rectius *Molina vbi suprà,& lib.1.cap.12.per totum*,quicquid
repræsentationem neget, & transmissionem
concedat *Aluar. Valasq. de iure emphyteutico, q.50.num.44.* cuius differentiam primum defendens reprobat *Pater Molina tom.3.de iustitia & iure, disputat.616.nu.16.& 17.à fol.406.*
19 Secundo † sententia principalis locum
habet in ijs maioratibus, qui absque institutionis scriptura ex sola temporis antiquitate, aut consuetudine constant, iuxta *l.41. Tauri,hodie l.1.tit.7.lib.5.Recop.* Nam cùm eorum institutiones non appareant, nec leges,
aut conditiones, quibus à principio fuerint
instituti, aliunde sciri possint,is ordo necessariò in eorum maioratuum successione seruandus erit, quem in alijs maioratibus legibus Regijs inuenimus institutum, atque
huius Regni vniuersali consuetudine in eorũ successione obseruari solitus est. Maximè
cũ in numero præcedẽte resoluimus,nihil interesse, an in vltima voluntate, an in contractu ab initio fuerit constitutus maioratus,de cuius origine, aut institutione non
20 apparet.Et in dubio † institutoris maioratus
illius mens & intentio ea fuisse videatur, vt
nepos patruo præferatur in omni casu,iuxta
communem Hispaniæ obseruantiam, prout
in terminis dictæ *l.40.Tauri* ãnotauit *Couar. in pr.c.38.n.9.v.Septimo,ex his infero,& lib.3. variar.cap.5.n.8.*quem sequitur *Matien. in l.5. glos.1.num.8.tit.7.lib.5.Recop.* dicens, quod si
nullis clausulis adiectis maioratus factus fuerit, sed per testes vel sententiam constet esse maioratum, nepotem ex filio primogenito ante mortem aui defuncto præferri pa-
21 truo. Nam † cùm de clausulis non constiterit, hæ omnes censebuntur appositæ, eosdemque sortietur effectus, quos apud nos &
alias Prouincias ex bona primogeniorum
& maioratuum consuetudine, moribus, legibus, & constitutionibus habere solent, secundùm *Rodericum Suarez in quæst.maioratus, num.8. Ioannes Lop. in rubr. de donationib.inter vir.& vxor.§.69.n.1.& seq.Gregor.Lop.in l.2.gl. 1.post princip.tit 15.p.2.Anton.Gomez in d.l.40. Tauri,à num.59.Burgos de Paz in proœmio leg. Tauri,nu.88.Couar. d.c.5.nu.2. Tello Hernandez in l.22.Tauri, num.15.Peralta in rubric.ff.de hæredib. instituend. num. 103.Padilla in rubrica C.de fideicommiss. n.11.Molina lib.1. de Hispanor.primogen.c.3. à n.1.& Matienzo in l.1 glos. 7.n.1. dicto tit.7.* Cuius ratio est † quia in du-
22 bijs ea regula semper seruanda est, vt iuxta
communem vsum, leges, Prouinciæ statuta,
vel consuetudinem quæcunque verba interpretentur, *l.librorum 52.§.quod tamen Cassius, ff.de legat.3.vbi glossa, Bart.& communiter DD. l.3.§.vlt. l.Labeo.7.§.2. ff. de supellect. legato. Doctores in l. heredes mei, 57.§.cum ita, ff. ad Senatusconsf. Trebel. Paz dicto num.88. Couar. dicto cap.5. num.1. Molina dicto cap.3. num.2. & 3. Matienco dicta glos. 7. n. 2.* & alij ex supra relatis. Et sic † eo succedendum est or-
23 dine, & forma, qua succedi debet regulariter in maioratibus perpetuis, secundum ius
commune Regium,de quo in *l.2.tit.15.par.2.*
quo etiam ordine in eisdem terminis succedendum dixit *Molina dicto cap.3. num.22.*
vt repræsentationi locus sit in huiuscemodi
maioratibus, *Couar.& Matienco, vbi supra, Auendan. in d.l.40. Tauri glos. 2. num. 7.& 8.& dominus Castillo lib.2.quotidian.controuers. cap.22. à n.33.& lib.3. cap.19. n.260.* qui ita
Molinam vbi supra interpretatur.

SVMMARIVM.

1 *Vincula perpetua an maioratus sint, vel maioratuum appellatione contineantur, dubitat Palacios Rubios, & negat Ant. Gom.*
Diuersitas nominũ diuersas res,et effectus continet, vide n.15.
2 *Concessum iure communi frustrà precibus impetratur,vide num.19.*
3 *Maioratus facultate Regia facti præiudicant filijs in legitima, dum ipsis congrua alimenta præstentur.*
4 *Maioratus absque Regia licentia vltra tertium, & quintum bonorum fieri nequeunt.*
Bona vltra tertium, & quintum sunt filiorum legitima,quæ absque vllo grauamine relinquenda est.
5 *Maioratus institutor cum Regia facultate non tenetur seruare ordinem l. 27. Tauri. Secus autem dicendum si absque Regia facultate instituat.*
6 *Pater inter liberos tertium, & quintum bonorum cum perpetui vinculi grauamine etiam absque facultate Regia relinquere potest.*
7 *Legis, & Principis facultas æquiparantur.*
Princeps est lex viua.
Legis beneficio quod quis consequitur ex Principis concessione acquirere dicitur.
8 *Dictio* Quamuis, *vel* Etiamsi, *est casuum implicatiua coniungens casus, inter quos apponitur, & augens dispositionem præcedentem.*
9 *Maioratus constitui potest absque facultate Regia.*
10 *Dispositum in l.41. Tauri, habet locum in vinculis perpetuis sine Principis licentia institutis.*
In maioratu quemadmodum ipso iure dominium in sequentem vocatum vsq. in infinitum transfertur, ita & in vinculis perpetuis.
11 *Intellectus, l.7.tit.4.p.5.*

12 *Pos-*

12 *Possessorium remedium, l. 45. Tauri procedit etiam in vinculis perpetuis.*

13 *L. 46. Tauri locum etiam habet in vinculis perpetuis.*

14 *Repræsentatio datur in vinculis.*

15 *Intellectus l. si idem 7. C. de codicillis, & numeris seqq.*

16 *Diuersitas nominum aliquarum personarum, est aliquando, & non ideo sunt diuersæ personæ.*

17 *Deus varijs nominibus appellatur.*

18 *Diuersitas nominum non sufficit ad inducendam rerum diuersitatem, nisi in substantia quoque differant.*

20 *Legitima filiorum debetur iure naturali, alij dicunt ratione naturali sed iure ciuili.*

21 *Legitima quantitas, vel taxatio est iuris ciuilis.*

22 *Legitima in totum à Principe tolli non potest, alij affirmant, n. 23.*

24 *Legitima filiorum iure Regio sunt omnia bona, excepto quinto, de quo ad libitum disponere potest pater.*

In grauamine circa quintum pater non tenetur seruare ordinem, l. 7. Tauri.

25 *Maioratus tertij, & quinti factus absq; facultate Regia firmior est, quam si cum ea fiat.*

Facultas Regia in quinto reijcienda est, in tertio similiter, nisi necessaria sit ad valorem maioratus.

26 *Facultas ad alienanda, vel hypothecæ subijcienda bona iure communi vinculata difficilius conceditur quàm priuilegio, vel Regia licentia vinculata. & n. 27.*

Priuilegium seu facultatē à se concessam Princeps ad libitum reuocare potest.

27 *Testantium, vel contrahentium liberam dispositionem Princeps reuocare non potest.*

In facultate ad alienanda, vel hypothecæ subijcienda maioratus bona quæ Princeps considerare debeat. Remissiuè.

28 *Bona alienari prohibita, & restitutioni in perpetuum ex testamento vel contractu absque Regia facultate subiecta non confiscantur ob possessoris delictum, & n. 29.*

30 *Quæ ad heredem extraneum non transeunt, non confiscantur.*

Etsi delicta grauissima sint, nefanda putà, vel Maiestatis Diuinæ, vel humanæ.

31 *Bona ex Regia facultate vinculata ob possessoris delictum confiscantur.*

CAPVT. V.

Repræsentatio, an in vinculis perpetuis procedat.

1 PEndet resolutio quæstionis ex eo, † an vincula perpetua sint maioratus, vel eorum appellatione comprehendantur. Et quamuis *Palacios Rubios* dubitauerit *in l. 24. Tauri n. 82.* negauit tamen expressè *Antonius Gomez in l. 45. Tauri, n. 116.* quia secundùm communem loquendi vsum in nostro Regno illa dumtaxat bona dicuntur maioratus, quę Principis licentia vinculata sunt; quæ verò ab hominis tantùm dispositione & voluntate pendent, vincula perpetua vocitantur; & cum eorum nomina diuersa sint, diuersas res, & diuersos effectus continere affirmandum est, *l. si idem 7. C. de codicillis, Si idem* (inquit Imperator) *codicilli, quod testamenta possent, cur diuersum his instrumentis vocabulum mandaretur, quæ vis, ac potestas vna sociasset?* & notant ibi *Doctores* communiter, *Franciscus Marrufus inter consilia Mandelli Albensis cons. 750. n. 18. lib. 4. & Surdus cons. 127. n. 32. vol. 1. & decis. 139. n. 1.*

2 Pro hac parte † considerari possunt, *l. 41. Tauri*, cum tribus sequentibus, vbi ad maioratus fundationem requiritur licentia & facultas Regia: ergo sine ea constitui nequeunt, alioqui frustra precibus impetraretur, quod iure communi concessum est, *l. vnica cum similibus, C. de thesauris lib. 10. Ferdin. Loazes in l. filiusfamilias, §. Diui, nu. 43. ff. de legat. 1. Crotus, cons. 136. n. 22. & 25. & Surdus cons. 215. n. 23. vol. 2.*

3 Vltimò † supponunt hoc Doctores, dum dicunt maioratus Regia facultate factos cæteris filijs in legitima præiudicare, cùm ipsis alimenta congrua præstentur, *Cynus in l. sancimus, C. de nuptijs, Bart. in l. Titio centum, §. Titio genero, n. 6. ff. de conditionib. & demonstrat. Hostiens. Abb. & DD. in cap. licet de voto. Ioann. Licirier de primogenit. lib. 2. q. 16. Rodericus Suar. in l. quoniam in prioribus, in 2. limitat. legis Regni, n. 9. C. de inoffic. testam. & Antonius*
4 *Gomez in l. 40. Tauri numer. 57.* Absque † licentia tamen Regia vltra tertiam, & quintam bonorum partem fieri non posse, *lib. 9. tit. 5. lib. 3. Fori, l. 1. & sequen. tit. 6. lib. 5. Recop.* quoniam cætera bona est filiorum legitima, quæ absque vllo grauamine ipsis est relinquenda, *l. quoniam in prioribus. 32. cum similibus, C. de inoffic. testam. ita Anton. Gomez in dict. l. 40. Tauri, num. 55. Gregor. Lop. in lib. 2. glos. 1. tit. 15. p. 2. Mincbaca lib. 3. de succes. creat. §. 26. num. 95. Molin. lib. 2. de Hispanor. primogen. cap. 1. à num. 5. & Matienco in lib. 11. glos. 11. n. 2. tit. 6. lib. 5. Reco-*
5 *pil.* Et quando etiam † affirmant cum Regia facultate maioratus institutorem nō astringi vinculo & grauamine *l. 27. Tauri*, hodie *l. 11. tit. 16. lib. 5. Recopila.* ordinem seruare, sed deficientibus descendentibus, quos maluerit, substituere poterit. Aliud tamen dicendum est, quando absque Regia facultate fit, secundùm *Tellum Fernan in l. 27. Tauri num. 14. vers. Ex ea tamen differentia, vbi Velazquez de Auendan. glos. 1. num. 9. Molin. lib. 2. de Hispan. promogenijs, cap. 11. à*

n. 11.

a. 11. vsque ad 16. Matienco dicta glos. 11. num. 3. Angelo de meliorationibus super lib. 11. glos. 4. num. 12. Bargos de Paz q. 2. a. 74. pater Molin. tom. 3. de iustitia & iure, tract. 2. disputat. 609. num. 6. & latiùs *Pelaez à Mieres in initio 1. partis, num. 11. & iuxta vltimam editionem, a num. 92. vsque ad 103. idem Velazquez de Auendan. in l. 40. Tauri, glos. 1. à n. 53. vsque ad n. 69. & Gutier. practic. quaestion. lib. 2. quaest. 67. per totam.*

6 Nihilominus † dicendum est, vincula perpetua absque Regia facultate condita esse maioratum, & sub eius appellatione cōtineri. Nam extraneus ad libitum sub quocumque grauamine omnia bona sua relinquere potest, *l. 1. C. de sacrosan. Eccles. l. 1.* ibi *En aquella manera que el tiene por bien que finque lo suyo, tit. 1. pag. 6. & in* re propria quilibet est moderator & arbiter, *l. in re mandata. 21. C. mandati*, & latiùs dixi suprà *lib. 1. cap. 13. n. 3.* & vulgare est. Pater verò inter liberos tertium & quintum bonorum sine Regia licentia quocumque vinculi perpetui grauamine relinquere potest, *l. 27. Tauri, hodie l. 11. tit. 6. lib. 5. Recopil.* ibi; *Que le puedan poner el grauamen que quisieren, assi de restitution, como de fideicommisso, y hazer en el dicho tercio los vinculos y submissiones y substitutiones, quequisieren*, & in fine ibi: *Los quales dichos vinculos y submissiones ora se hagan en el dichotercio de mejora, ora en el quinto, mādamos que valan para siempre, ò por el tēpo que el testador declarare, sin hazer diferencia de quarta ò quinta generacion.* Ergo ad hunc maioratum instituendum non indiget Principis facultate, vt dixi supra hoc capite, num. 2. isq.

7 † verus erit maioratus, ac si principis facultate fuisset institutus. Facultas namque legis & Principis æquiparantur, *Auth. item sine legitimis*, ibi *Principis & legis dono fiant heredes, C. de naturalib. liber.* nec mirum est, cùm princeps sit lex viua *Nouella 105. in fine*, cum multis *Surd. decis. 2. n. 23.* & quod quis legis beneficio consequitur, ex Principis concessione acquirere dicitur, *l. si arrogator. 22.* ibi: *Quis hoc non iudicio eius ad eum peruenit, sed principali prouidentia, ff. de adoptionibus.*

8 Secundo, † pro hac parte facit *l. 44. Tauri*, quæ est *l. 4. tit. 7. lib. 5. Recop. in princip.* ibi: *El que hiziere algun mayorazgo, aunque sea con autoridad nuestra*: vbi illa dictio, *aunque*, hoc est, *quamuis*, vel, *etiamsi*, est implicatiua casuum, & coniungit casus inter quos ponitur, augens dispositionem præcedentem, *glossa verbo, quamuis in Clement. 1. de re iudicata, & in Clemen. 2. de rebus Eccles. non alien. Bart. in l. 1 C. etiam per procurat. Decius cons. 466. n. 17. vol. 2. & in l. cognitio, a. 2. ff. de offic. eius, Mandel. Albens. cons. 207. n. 15. lib. 2. & cons. 602. n. 5. lib. 4. & cum Ruino & Parpurat. Sard. cons. 303. num. 15. vol. 3.* Ergo ista lex implicat absque Regia facultate institui posse maioratum.

9 Ex dictis † constat errasse *Antonium Gomezium*, & per consequens sine licentia Regia maioratum constitui posse, vt probant *Roderic. Suarez in dicta limitatione 2. in declaratione legis Regni, num. 17. Didacus Castillo in l. 27. Tauri, glos. verbo, Para siempre*, vbi *Ioannes Lopez num. 77. Tello Fernandez num. 2. & Gomez Arias num. 59. Gregor. Lopez in lib. 2. glos. 1. in fine, tit. 15. Par. 2. Couar. lib. 3. Variar. cap. 5. num. 6. Ferdinandus Vazquez lib. 3. de successION. creation. §. 26. num. 95. & 96. Padilla in rubrica C. de fideicommissis, n. 9. & 01. Peralta in rubrica ff. de heredib. instituen. num. 123. Molina lib. 1. de Hispanor. primogenijs, cap. 1. numero 25. & 26. Matienco in lib. 8. glos. 3. num. 5. tit. 7. lib. 5. Recop. vbi Azeued. num. 1. Mieres in dicto principio primæ partis, à num. 4. aliàs à numero 54. Gutierrez practicar. lib. 2. quaestion. 85. num. 2. Ceuallos practicarum communium contra communes, quaestion. 398. num. 14. Pater Molina tom. 3. de iustitia & iure, disputatione 576. num. 11. & 12. & dominus don Ioannes del Castillo lib. 3. quotidianar. controuers. iuris, cap. 19. num. 274. & seq.*

10 Ex dictis † infertur dispositum in *l. 41. Tauri, hodie l. 1. tit. 7. lib. 5. Recop.* quæ de maioratibus loquitur, in vinculis perpetuis absque Regia facultate factis etiam procedere, secundùm *Mieres vbi suprà, num. 5. aliàs n 62. & dominus Castillo dicto cap. 19. n. 278.* Infertur secundò, quòd quemadmodum in maioratu Regia facultate facto trāsfertur ipso iure dominium in quemlibet vocatum vsque in infinitum absq; vlla traditione, ita in vinculo sine Regia licentia cōdito: fat enim fuit prima traditio primo vocato facta, vt omnibus perpetuò acquiratur, vt post *Speculatorem* resoluit *Decius in l. traditionibus, num. 14. C. de pactis, Ruin. cons. 25. n. 17. lib. 1. Casan. cons. 53. n. 52. Craueta cons. 19. n. 49. & Roderic. Suarez allegatione*

11 *9. num. 15. & 16. per* † *l. quoties, C. de donation. rectius l. 7. tit. 4. Par. 5.* vbi apertè statuitur, secundùm verum legis intellectum, quòd adueniente tempore consequatur successor dominium, imò & possessionem absque aliqua traditione, cùm sic ait: *Veniendo ende el tiempo, ganaria la possession y el señorio de la cosa*, vbi *Gregor. Lop.* hoc idem expendit, mirabile esse dicens, *Tellus Fernandez dicto num. 2 Molina lib. 3. de Hispanor. Primogen cap. 12. a. 3. & 4. & Matienco in l. 11. n. 5. tit. 6. lib. 5. Recop.* Quod verum est quicquid contrarium asseueret *Anton. Gomez in l. 40. Tauri, n. 28.*

2 Iu-

12 Infertur tertiò,† quòd remedium possessorium *l.45.Tauri*, quæ est *l.8. dicto tit.7. Recop.* locum habeat in particularibus vinculis absque Principis facultate institutis, sed huius Regni legum auctoritate tantùm conditis, *Didacus del Castillo, Ioan.Lopez, Tellus Fernand.Gomez Arias; Gregor.Lop. Couar. Ferdin. Vazquez, Padilla, Mitres, Matienco, & Azeuedo vbi supra, Auendan.respos.28.in princ.Molin.lib. 1.de Hispan.primog.cap.1.num.26. & lib.3.cap. 13.num.62.idem Matienco in dicta glos.11.n.4. idem Mieres in 3.p. de maioratibus, quæst.1. Velazquez de Auendan.in l 45. Tauri glos.2.num.3. Gutierez pract.lib.2.q.86.n.2.Pater Molina tom. 3.de iustitia & iure disputat. 636 .n.5. Dominus Castillo dicto cap 19. num.*280. quicquid malè negent *Anton.Gomez in dicta l. Tauri, num.55. & in dicta l.45.nu.116. in fine, & Gomez Arias in l.25.Tauri, num.62.*& dubitet Palac. *Rub.in l.24.Tauri, num.82.*

13 Quartò † infertur, quòd *l.46.Tauri*, hodie *l.6.tit.7.lib.5.Recop.* de ædificijs in rebus maioratus factis loquens, in huiusmodi vinculis etiam procedat, vt post *Rodericum Suarez. Couaruu.& Padillam, Molin, dicto cap.1 .num 27.Mieres dict.initio 1.p.n.5.aliàs n.62.Garcia, de expensis & meliorationib. cap.1.nu.46.Burgos de Paz inn.quæst.6.num.45. Gutier.pract.lib.2.q. 85.per totam, & Dominus Castillo dicto cap. 19. num.*281. Quicquid malè contrarium defendat *Didacus Perez in l.1 tit.2. lib.5.ordinamẽti, fol.*133. qui cogitandum postea reliquit.

14 Tandem † quoad nostrum tractatum infertur, repræsentationem ad maioratus pertinentem, de qua in *l.40.Tauri*, quæ est *l.5.tit. 7.li.5.Recop.* in istis vinculis perpetuis locum habere, vt dicunt *Couar.in pract.cap.38.n.1.v. Ego verò, vsque in finem, Peralta, & Ferdin. Vazq.vbi suprà, Molina lib.3. de Hispanor.prim. cap 6.nu.42. & cap.7.n.19.Anton.Gom.in l.40. Tauri, numer.56.in fine, Padilla in rubr.C.de fideicommis.à nu.8.Mieres, dicto initio 1.partis, n. 5.in princip, aliàs num.62.& par.2.q.6.num.33. aliàs num.48.Auend.in l,27.Tauri, gl.1.nu.1.* & cum alijs *Dominus Castillo d.c.19 nu.*277. Et hoc probatur expressè ex *Pragmatica* nostri Regis Philippi Tercij edita anno 1615. ibi: *Que en la succession de los maiorazgos, vincolos, patronazgos, y anniuersarios, que de aqui adelante se hizieren, assi por ascendientes, come por transuersales, ò estranos se guarde lo dispuesto en las dichas leyes de Partida y Toro* (scilicet, *l.2.tit. 15.p.2.l.40.Tauri*) *y se suceda por representacion.* Hæ sufficiant illationes, qui alias desideret, legat *Pelaez à Mieres dicto initio 1.part. à num.62.vsque ad 108.iuxta editionem vltimã,* vbi duodecim inueniet illationes.

15 His ita constitutis † non obstant argumẽta in contrarium adducta; & non primũ deductum ex *d.l.si idem, 7.C.de codicillis*, quia glossa ibi verbo, vocabulum, exponit, idest, titulus diuersus, seu tractatus diuersus: itaque nominum diuersitas non, sed diuersus tractatus aut titulus diuersas res arguit: sequuntur ibi *Bartolus* & alij, communem vocat *Fulgos.ibi num.2.* Nam si ex nominum diuersitate rerum diuersitatem probari fateamur, sequeretur esse contra *l. quæ extrinsecus 65.§.ff.de verb.obligationib.* Vidimus etiam,

16 † quod frequenter testamentum vocamus, *Iustinianum* elogium dixisse in *l.quidam elogio 20.C.de iure deliberan. Hercules* à quibusdam *Alcides*, à Gallis secundùm *Lucianum.Ognius*, & ab alijs diuersis nominibus nuncupatus, vt videre poteris apud *Natalem Comitem in sua mythologia lib.7.cap.1.* Ino Cadmi filia à Græcis *Leutothea*, à Latinis *Matuta* appellatur, *Cicero in lib.Tuscul.disp.Homerus lib.Odys.* de ea ita loquitur.

Prospicit hunc Ino formosi filia Cadmi.
Leucothea, ante fuit mortalis fæmina, sed nunc
Illam diuino nautæ dignantur honore.

Orpheus in hymnis:

Aduoco Leucotheam, Deaque venerabilis atque
Multa potens, Bacchum puerũ quæ nutryt olim.

Et de ipsa loquens Lucret.lib.5.

Tempore item certo roseam Matuta per oras
AEtheris Auroram refert, & lumina pandit.

Hesperus ab alijs Lucifer appellatur, vt patet ex *Lucio Anæo Seneca in tragædia in Hyppolitum, actu 2.circa finem in choro* dicente:

Qualis est primas referens tenebras
Nuncius noctis, modò lotus vndis
Hesperus, pulsis iterum tenebris
Lucifer idem.

17 Imò non solùm † vani Dij, quos sibi ad libitum cæca Gentilitas finxit, varijs nominibus demonstrabantur, verum noster venerandus verus Deus, quẽ colimus, diuersis nominibus appellatur, vt patet ex *Diuo Dionysio Areopagita de diuinis nominibus, Ludouico de Leon de nominibus Christi libri tres, Petro Fabro libro singulari Dodecamenon, siue de* Dei *nomine atque attributis, & Petro Gregorio Tolosano tom.3.commentariorum in syntaxes artis mirabilis, lib.6.cap.4.*& tamen diuersas personas & Deos non esse manifestè constat.

18 Sola enim † nominum differentia ad constituendam rerum diuersitatem non sufficit, nisi in substantia quoque differat, vt post Socinum & alios quos refert, sequitur *Iacobus Menoch.de adipiscenda possessione, remedio 4. num.195.& Gaspar Rodriguez lib.1. de annuis redditibus, qu.1.nu.19.* cùm quandoque vnum & idem diuersa habeat nomina, *Panormitanus in c.quoniam contra falsa, num.3.de probationibus*, & vt bene adnectit *Stephanus Forcatulus in necyomantia iuris, dialogo 14.nu. 6.dictam l.si idem*, non tantùm nomine quàm affectu niti. Et sic quamuis vinculum perpetuum

si-

sine Regia facultate institutum à maioratu nomine tantùm differat, in substantia tamē idem sunt, vt probatum remanet *hoc capite, à numero 6. vsque ad 14.*

19 Non obstat † secundnm argumentum relatum suprà *nu.2.* quia vinculum perpetuum maioratus est, vel saltem eius appellatione continetur, sed ideò Regia licentia aliquando desideratur, vt ea mediante minuatur vel grauetur legitima iure naturæ debita, sine qua pater non possit, & sic maioratus firmior instituatur: quemadmodùm contra perpetua vincula aliquando vtiliora & firmiora sunt maioratu, vt infrà à *num.25.* dicetur. Tantùm igitur Regia facultas operatur, vt maioratus, qui sine ea de omnibus bonis præter legitimam, quæ minimè grauari potest, institui poterat, cum ea de legitima etiam fiat, vt maior & latior sit. Et sic hoc non frustra precibus impetratur.

20 Vltimum argumentum † non obstat, quia præsupponendum est, legitimam filijs iure naturæ deberi, *l.1.§.ius naturale, ff. de iustitia & iure, l. cùm ratio 7. in princip. ff. de bonis damnatorum, l. scimus. 36. §. illud. 2. ibi. Ne per huiusmodi tramitem interim filius defraudetur debito naturali, C. de inofficios. testam. Nouella 2. in præfatione, §.2. & cap.1.§.2. eiusdem Nouellæ, 1. cap. Raynuntius 16. §. cùm autē, ibi: Vt legitima portio iure naturæ debita, de testamentis,* vt cùm communi dicit *Michael Graf. recept. sententiar. §. legitima, quæst. 2. in princip. Camil. Borel. latè controuersia. 49. à nu. 48.* licèt ratione naturali tantùm deberi post *Socinum & Decium* dicat *Menoch. lib. 2. de arbitrarijs, centur. 2. casu 149. n. 12. Moschin. Pistor. cons. 2. num. 9. volum. 2. Anton. Faber. tom. iurisprud. Papinian. tit. 2. princip. 2. pag. 34. in fine, & tom. 3. de erroribus pragmatic. decad. 74. error. 5. Petr. Greg. in 3. p. sintagm. n. 43. c. 5. num. 10. & Gothofred. Anton. disputat. de legitima, thesi. 2. littera B. Iosephus Ludouic. decis. Perus. 21. nu. 50.* quam pater vinculare, aut grauamine relinquere non potuit, vt dixi *nu. 4.*
21 & multo minus tollere. Quapropter † ad Principem recurrere necessè fuit; qui cùm videat legitimam à iure naturali conseruationem vitæ tantùm præ oculis habente non taxatam, sed à iure ciuili vel municipali quantitatem certam designatam fuisse, *Roderic. Suarez in dicta l. quoniam in prioribus, in declaratione legis Regni, limitat. 2. nu. 3. Menoch. post alios cons. 250. num. 91. lib. 3. Cuiac. in Nouella 18. Anton. Guib. quæst. iur. cap. 15. num. 24. & 27. Bron. 1. misc. assert. 34. & Vulteius in § penult. num. 1. instit. de inoffic. testam.* Ideoque legitimam nūcupati, *Lancel. de attentatis in præfatione 1. partis, nu. 82. Vvesemb. in auth. nouissima. nu. 2. C. de inoffic. testam. Raynal. Corsus lib. 1. in-*
22 *dagationum, cap. 28.* Et ab ijs † in totum tolli non posse, sed tantùm minui, vt cum multis & communi opinione dicunt *Michael Graf. in dicto §. legitima, quæst. 42. nu. 1. Valentin. Forster. lib. 3. de succes. ab intestato. cap. 13. num. 12. Tib. Decian. respons. 35. à num. 60. lib. 1. Menoch. dicto cons. 350. num. 109. & seq. Surd. cons. 341. nu. 28. & cons. 357. num. 36. vol. 3. Modestin. Pistor. dicto cons. 2. num. 5. Capella Tolosan. decis. 438. Mynsinger. centur. 5. obseruat. 43. Gail. lib. 2. obseruat. 122. num. 11. & 13. Anton. Thesaur. decis. 263. num. 4. Coler. decis. 26. num. 10.* & cum *Molina, Rojas, Couar. Baeca, & Valdes, Antonius Pichard. in rubr. inst. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur, num. 61. Rodericus Suarez dicta limitatio. 2. num. 6. Chiflet. de portione legitima, c. 16. Mattetus in tract. quartarum, cap. 13. à nu. 3. Rubeus ad l. pater filium. 14. ff. de inofficios. testamen. cap. 2. nu. 26. Rosenthal de feudis, cap. 7. conclus. 25. lit. Hb. num. 27. Moller. lib. 3. semestrium, cap. 5. Fachineus lib. 7. controuers. iuris. cap. 32. Osuald. Hilliger. in Donello enucleato, lib. 19. cap. 4. litt. V. in notis, pag. 477. cum duabus seqq. & Helfricus Vlricus Hunnius super tomo 1. disputation. selectarum ad ius ciuile, Hieron. Treutl. dispntat. 13. the-*
23 *si 11. quæst. 29.* Quicquid † in totum tolli posse dicant *Ioseph. Ludouic. dicta decis. 21. nu. 51.* & decem & nouem *Doctores* relati per *Michael Grassum dicta quæst. 42. num. 2. Ioannes Sichard. in Auth. nouissima, n. 6. C. de inoffic. testam. Trentacinq. de substitut. p. 11. cap. 9. nu. 22. Emanuel Costa in cap. si pater, 3. parte, verbo, priuare non possit, n. 42. de testamentis, lib. 6. Petrus Greg. dicto cap. 5. num. 12. & seq. Franc. Sarmiento lib. 2. selectar. interpretation. cap. 14. nu. 6. & 7. Raynald. Corsus dicto cap. 28. & Anton. Faber tom. 1. de erroribus pragmaticorum decade 15. errore 3. & tom. 3. decade 74. errore 7.* Hac de causa Princeps impetranti facultatem concedit, vt cæteris filijs alimentis relictis de omnibus bonis maioratum instituat, secundùm dicta
24 suprà *n. 3. & 4.* Et eodem modo † responde dictis suprà *num. 5.* cùm tertium bonorum legitima sit filiorum, quia de iure huius Regni omnia parentum bona sunt filiorum legitima, excepta quinta bonorum parte, de qua parentes ad libitum disponere possunt, vt dicitur in *l. 9. tit. 5. lib. 3. Fori,* & post alios affirmant *Anton. Gomez in l. 17. Tauri, num. 1. Molin. lib. 2. de Hispan. primog. cap. 11. nu. 3. Baeca de non meliorandis, cap. 1. nu. 18. & 19. & cap. 9. num. 8. & 44. Matienco in l. 2. glos. 3. num. 2. tit. 6. lib. 5. Recopilat. vbi Azeued. num. 9. Gutierez 1. parte de iuramento confirmatorio, cap. 9. nu. 17.* & non tenentur seruare ordinem *l. 27. Tauri, Matienço in l. 11. glos. 1. num. 2. & glos. 10. tit. 5. lib. 5. Auendan. in dicta l. 27. Tauri glos. 1. num. 8. & Mieres de maioratibus in initio 1. partis, num. 101.* iuxta editionem vltimam: ideoque necessaria fuit Regia facultas, vt maioratus institutor quoad tertium bonorum, ordinem dictæ *l. 27.* prçuertere possit.

25 Et licèt † in duobus præcedentibus casibus dispositio ma oratus cum Regia facultate facti superior sit maioratu abſque ea condito, nihilominus ex tertio, & quinto bonorum factus iuxta dictam. *l. 27. Tauri* firmior est, quam qui Regia facultate fulcitur; cùm iste ex gratia, ille verò ex manifesto iure pendeat, argum. *l. eius militis 34. §. militia missus, ff. de testam. milit. l. assiduis 12. iuncta glossa magna, C. qui potior. in pignor. habeantur.* Atque ita omnium concors sententia est, vt qui primogenium virtute Regiæ facultatis instituit, ea quoad tertium, & quintum non vtatur, de quo ipse ex illis legibus disponere poterat. Erit tamen dicta clausula cautè apponenda, vt quoad quintum Regia facultas liberè reijciatur: quoad tertium autem ita dèmum, si ad morem primogenij conseruationem, grauamin numquè appositorum valorem necessaria non sit, prout consuluerunt *Gregorius Lopez in l. 6. glos. 4. col. 3. in fine tit. 11. par. 6. Molin. dicto lib. 2. cap. 2. num. 1 c. & Ioannes Gutierrez practicarum lib. 2. q. 66. num. 3. & 4.*

26 Huius rei † duplex consideratur vtilitas: Prima quia difficilius concedi potest facultas ad alienanda vel hypothecæ subijcienda bona iure communi vinculata, quàm ex priuilegio vel Regia facultate, vt in specie tenuerunt *Couar. lib. 3. variar. cap. 6. num. 1. & 9. Burgos de Paz in procemio legum Tauri, num. 325. & 327. Auendan. in l. 27. Tauri glos. 1. n. 5. Angul. de meliorationibus, super l. 11. glos. 2, n. 9.* Quia Princeps priuilegium seu facultatem à se concessam ad bona vinculanda liberè reuocare potest *l. qui fundos. 9. & ibi notatur, C. de omni agro deserto, lib. 10. Afflict. decis. 128. nu. 10. Vinius decis. 207. Anton. Gabriel. lib. 3. communium, titul. de iure quæsito non tollendo, conclus. 7. in transcursu, Alexand. Raud. respons. 10. num. 11. & 12. vol. 2. Regn. Sixtin. de regalib.*

27 *c. 5. à num. 8. qui la'è declarant.* Cùm nihil † tā naturale sit quàm vt per quas causas res fūdatur, per easdem dissoluatur, *l. nihil tam naturale 35. ff. de reg. iur.* Et sublato fundamento, hoc est, Regia facultate, omnia quæ inde pendebant, corruere necesse est: non sic te tant um vel contrahentium liberam dispositionem reuocare potest, *l. si testamentum 10. C. de testamentis,* vbi *Doctores* communiter, & alij, quos referunt *Couar. & Burgos de Paz vbi suprà, Aginchaca lib. 1 de successione creat. §. 1. num. 29. Molina lib. 1. de Hispan. primogen. c. 8. num. 31. Auendan. dicto num. 5. & Angulo dicto num. 9.* Quæ autem consideranda sint antequàm Princeps ad alienanda vel hypothecæ subijcienda maioratus bona facultatem concesserit, vide *Auendan. de censibus c. 63. per totum*

28 Altera vtilitas † consideratur circa confiscationem ex delicto. Bona enim alienari prohibita, & restitutioni ex contractu vel testamento secundùm ius & dispositionem dictarum legum Regiarum subiecta ob possessoris delictum in substituti præiudicium confiscari non poterunt. Cùm in omnibus iuribus, quæ ad heredem extraneum transire nequeunt, regulare sit, *l. eorum 9. ff. ad legem Iul. am Maiestatis, l. iura libertorum 4. ff. de iure patronatus. l. Imperator. 12 ff. de fideicommis. libertat. l. 3. ff. de interdictis & relegatis. l. Statius Florus. 48. ff. de iure fisci, cap. Imperialem, §. Illud quoque, de prohibita feudi alienatione, per Federic. cap. si vassallus, si de feudo fuerit cōtrou. inter Dominum & agnatum, Bart in dicta l. 3. & in l. si finita, §. si de vectigalibus, num. 3. ff. de dāno infecto,* communiter receptus sec undùm *Alexand ibi num. 30 & cons. 23. nu. 3. lib. 1. Torreblanca Villalpando post alios lib. 3. de magia, cap. 11. à num. 15. Pater Sanchez tom. 1. Decalogi, lib. 2. cap. 18. per totum.* Et in materia maiora-

29 tus † hoc tenent *Doctores in cap. licèt de voto, Greg. in l. 6. glos. 4. tit. 11. par. 6. Anton. Gomez in l. 40. Tauri, num. 92 Molin. lib. 4. de Hispan. primogenus, cap. 11. num. 1. Gutierrez dicta qu. 66. num. 1. Simancas de Catholicis institution. tit. 9. à num. 252. Pater Ioan. Azor. institutionum moralium, parte 1. lib. 8. ca. 12. qu. 13. per totam, Sanchez dicto cap. 18 per totum, præcipuè nume. 11. & Prosper. Farinac. de hæresi, qu. 190. §. 4. num. 60.*

30 Quod procedit † etiamsi crimina grauissima sint, nefanda, scilicet, vel Maiestatis diuinæ vel humanæ, neque in eis differentiæ ratio assignari potest, vt contrarium statuatur. Quin & in his criminibus loquuntur aliqua ex suprà citatis iuribus, scilicet, *d. l. eorū, & d. l. iura libertorum, cap. felicis. 5. §. si qua verò feuda, de pœnis. lib. 6.* & à contrario sensu *l. 3. ibi: y su heredero, tit. 2. p. 7.* Hanc opinionē ex nostris sequuntur *Segura in l. coheredi, §. cùm filiæ, n. 73. ff. de vulgari, Greg. Lop. in d. gl. 4. paulò post princ. & qu. 2. Ant. Gomez in d. l. 40. Tau. nume. 91. Tello Hernand. in l. 27. Tauri, num. 19. Sarmiento lib. 3. sel. &ar. cap 4. numer. 5. Molina lib. 2. de Hispanor. primog. cap. 2. nu. 10. & lib. 4. cap. vlt. à num. 31. vsque ad 38. l. tè Mieres 4 par. de Maioratibus, q. 23. à num. 1. vsque ad 22.* & latiùs in editione vltima *Pater Molina tom. 3. de iustitia & iure, disputatio 657. à num. 3. vsque in finem, & disputatio 582. num. 1. Vazquez. 1. 2. qu. 96. artic. 5. disputatio 169. cap. 4. à num. 30. vsque ad. 41. & Sanchez dicto cap. 18 num. 36. & 47.* Ex quorùm dictis † constat hanc esse commu-

31 nem opinionem; quicquid contrarium malè defendant *Ioannes Lopez de Regno Nauarræ. 5. parte, §. 7. & Simanc. dicto tit. 9. numer. 257.* Si autem bona ex priuilegio & Regia facultate, in qua prædicta maiora crimina excipiuntur, vinculata essent, ex dictis delictis cōfiscari possent, & deberent, cùm aut faculta-

te

re illa vtendum non est, aut cum eius onere & conditionibus censetur accepta, *Gregor. Lop. dicta q.2. Anton. Gomez dict. n.91. col 4. & vlt. Molin. dicto cap.2. num.10. & dicto lib.2. cap.12. n.57. & lib.4. cap. vlt. n.63. Mieres dicta quæst.23. n.23. Cantera in quæstion. criminal. titulo de quæstionibus tangentibus punitionem delictorum, cap.1. nu.53. Pater Molina dicta disput. 582. num.1. & dicta disputat. 657. n.2. in princip. Sanchez dicto cap.18. n.41.*

SVMMARIVM.

1 *Diuiditur quæstio principalis.*
2 *In maioratibus primo loco linea, secundo gradus, tertio sexus, & quarto æ as attenditur. Propria maioratus ex eius natura referuntur, & num 3.*
4 *In maioratibus locus est repræsentationi non obstante clausula*, Salua gradus prærogatiua.
5 *Limita quando qui vult repræsentationem impedire, de altera diuersa linea est, secus dicendum si de eadem linea est.*
6 *Ex coniectura euidente receditur à regula legis 40. Tauri, vt in dubio repræsentatio fit.*
7 *In maioratibus institutis post annum 1615. qualibet coniectura, etiam euidens, & indubitabilis, non excludit repræsentationem, nisi verbis claris litteraliter dicatur.*

CAPVT. VI.

Quid si in maioratibus, & vinculis perpetuis dictum sit, *succedatur salus gradus prærogatiua*, an Repræsentatio sit?

1 Disputatio ista † tam de fideicommissis nomine collectiuo perpetuò relictis secundùm ius commune, quam de maioratibus, & perpetuis vinculis nostris attento iure Regio intelligi poterat, præcipuè cum Doctores promiscuè fideicommissorum ad maioratus, & maioratuum doctrinis ad fideicommissa decidenda vtantur. Sed hic non de fideicommissis, secundùm ius commune, de quibus dicam infrà cap.10. sed de maioratibus, & perpetuis vinculis attento iure Regio intentio est tractandi. Pro opinione affirmatiua adduci poterant fundamenta consideranda infra dicto *cap.10 à n.1.* & pro negatiua quæ perpendenda sunt ibi *à n.10.* loquendo de fideicommissis, vtraq; opinio suos habet defensores: & licèt negatiua meo videri verior sit, vt in dicto
2 *cap.10.* defendam. In maioratibus † tenendum est, non obstante dicta clausula, *Salua gradus prærogatiua*, repræsentationi locum esse. Quia in maioratibus primo loco linea, secundo gradus, tertio sexus, & quarto ætas attenditur, *Molin. lib.3. de Hispanor. primogenijs cap.4. num.13.* semperque ex eorum natura recta primogenitorum linea successiuè in infinitum de primogenito in primogenitum, absque iuris alterius transmissione, ex propria vocatione censetur inuitata, vt cum *Conar. Molin. Mieres. Gutierrez. & Menochio* dixi supra *hoc libro, cap.4. n.5.* Et quili-
3 bet ex primis vocatis † propriam lineam constituit, nec alter de alterius linea esse dicitur. Adeò vt licèt primus vocatus effectiuè non successerit propter prematuram mortem, sufficiens sit in habitu successio, vt virtute potentiæ aliquo tempore succedendi, si viueret, linea eius initium susceperit, & vt omnes eius descendentes virtualiter comprehensi sint, & sic descendentes ex linea primi vocati in successione præferri debeant omnibus ex secunda linea descendentibus, etiamsi proximiores sint, & quousque omnes ex prima linea descendentes extincti sint, ad secundam lineam, & ex ea descendentes transitus non fiat. Quod non solùm in descendentibus, sed etiam in transuersalibus procedit, vt hæc & alia ad propositum nostrum latiùs dixi *dicto cap.4. à n.6.* Cum
4 igitur † in maioratibus ex eorum natura peculiari linea in primis attendatur, & tam ex propria vocatione, quàm ex primogenituræ transmissione succedatur, dicendum est, clausulam, *salua gradus prærogatiua*, non præiudicare, nec repræsentationem impedire. Hanc opinionem loquentes de nostris primogenijs tenent post alios *Molin. lib.3. de Hispanor. primogenijs, cap.6. n.17. vers. Sed quamuis, Humada in l.2. glos.17. nu.15. tit.15. part.2. Auendan. in l.40. Tauri, glos.20. n.29. Ioannes Gutierrez practicarum quæstion. lib. 3. q.67. alias 68. à nu.43. vsque ad numerum 55. pater Molina tom.3. de iustitia, & iure, disputation.629. num.4. in fine, fol.442. & seq. & dominus don Ioannes de Castillo Sotomayor lib. 3. quotid. controuers. iuris. c.19. n.318. & seq.*
5 Sententia ista † limitanda est, vt procedat, quando qui vult repræsentationem impedire, est de altera linea diuersa ab illa, in qua est qui vult patris personam repræsentare; non tamen procedit inter eos, qui in eadem linea constituti sunt, inter quos gradus prærogatiua præ oculis habetur, *Molina dicto num.17. & post Cephalum cons. 489. num.8. lib.4. Gutierrez dicta quæst.67. alias 68. n.49. & 51. & dominus Castillo dicto num.318. versic. Sic intelligi sano modo debent.* Et pro hac parte considerari possunt omnia ea quę dicenda sunt infrà *cap.10. à n.10*
6 Neque † obstat dicere, in dubio non esse recedendum à regula, *l.40. Tauri, hodie, l.5. tit.7. lib.5. Recop.* ad excludendam repræsentationem, vt in terminis iuris communis post plures dicit *Iacobus Menoch. cons. 200.*

n.72. lib.2.& conf.215.lu.139. lib.3. cùm potius in dubio sit admittenda, vt cum aliquibus regnicolis notaui suprà *lib.1.cap.13.n.35* Quia ex dilucidissima præsumptione, quæ in dubium reuocari non possit, non solum iure communi, sed Regio, repræsentatio impeditur, vt cum *Tiberio Deciano, Menochio, Mantica, Couarr. Molina tam Theologo, quàm Iurista, Matienco, Azeuedo, Peralta, Gutierrez, & Castillo* dixi supra *lib.1.cap.13. n.16.* Et clausulam istam, *Salua gradus prærogatiua*, nihil aliud quàm repræsentationis exclusionem operari potuisse constat, licèt alij contradicant, vt latius de vtroque disputabo infrà *cap, 10.per totum*.

7 In maioratibus † futuris siue nouiter institutis per hanc clausulam inter constitutos in eadem linea repræsentatio excludi nequit, etiamsi aliæ euidentiores addantur coniecturæ, quantumcunque precisæ, claræ, & indubitabiles sint, nisi verbis expressis clarè, & literaliter excludantur, vt decisum est in *pragmatica* domini nostri Regis Philippi Tertii edita anno 1615. cùm pro substantiali forma requirat expressionem istam, vt latiùs consideraui suprà *lib.1.cap.13.à n.19.*

SECVNDA PARS.

De quæstionibus, in quibus Repræsentationis ius denegatur.

SVMMARIVM.

1 *Repræsentationis materia pendet à voluntate testatoris.*
Fideicommissum quid sit.
2 *Fideicommissum qua ratione ita dictum.*
Fideicommissa obligare primus instituit Augustus.
Fideicommissorum, & legatorum plures differentiæ remissiuè.
3 *Fideicommissorum, & legatorum differentias primus sustulit Iustinianus.*
Intellectus, & concordia, l.1. ff. de legatis. 1. cum l.1.& 2. C. communia de legatis, & §. sed olim 3. & seq. inst. de legatis, remissiuè.
4 *Fideicommissorum differentiæ licèt sublatæ sint, nomen adhuc antiquum retinent fideicommissa.*
5 *Fideicommissarius repræsentationis ius prætendere nequit, nisi de vocatorum sit numero.*
6 *Qui expressim, & nominatim vocatus est, non indiget repræsentatione.*
7 *Inter nomine tantùm collectiuo vocatos ad fideicommissum procedit quæstio, an repræsentatio procedat.*
8 *Nomina collectiua qualia sint.*
9 *In fideicommissis familiæ relictis, eodem; quo ab intestato, ordine succeditur, vide num. 43.*
10 *Testator dispositionem suam cum iuris communis dispositione conformare videtur.*
11 *Testator præsumendus non est ex filio præmortuo nepotes minus, imò magis, & ardentius dilexisse.*
Memoria, & nomen aui per nepotes magis quàm per filios extenditur.
12 *Testator ad minus æqualem amorem erga nepotes quàm erga filios habuisse præsumendum est.*
Pietas paterna non permittit vt nepos à patruo excludatur.
13 *Doctores referuntur, qui tenent in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis repræsentationem procedere.*
14 *Maiorem erga filios; quàm erga nepotes amorem præsumitur testator habuisse secundùm Baldum & alios.*
15 *Affectio testatoris in fideicommissis principaliter inspicitur.*
16 *Affectio testatoris consideratur quando certæ personæ, aut certo gradui nominatim reliquit, sed quando nomine collectiuo reliquit, cùm tunc omnes pariter contineantur, non est maior affectio erga fratrem, quàm erga fratris filium, & num. 17.*
17 *Patruus quasi alter pater, matertera quasi altera mater, & frater quasi ferè alter idem dicuntur.*
18 *Iustinianum quæ ratio mouit, vt contra strictam iuris rationem inter transuersales repræsentationem admitteret.*
19 *In fideicommissorum verbis interpretandis non fictio, sed veritas semper est attendenda.*
20 *L.peto 69. §. fratre, ff. de legat. 2. & l. vlt. C. de verbor. significatione pro hac parte perpenduntur:*
21 *L. omnia, aliàs, l.cùm ita 32. §. in fideicommisso ff.de legat.2.pro hac parte ponderatur.*
22 *Clausula,* Salua gradus prærogatiua, *vel proximiorum substitutio, quemadmodum repræsentationem impedit, ita in fideicommisso familiæ relicto, vbi hac subintelliguntur.*
23 *Iustinianus qui repræsentationem concessit, de intestati tantùm, non de testati successione locutus est.*
24 *voluntas testatoris fideicommissum familiæ relinquentis hodie eadem est, quæ Iurisconsultorum tempore fuit.*
25 *Fideicommissa familiæ relicta sunt conditionalia, & ad ea admittuntur etiam nati, vel concepti*

post

post mortem testatoris licèt alij contradicant.
26 *Tempus conditionis, non dispositionis aut mortis testatoris in dispositionibus conditionalibus inspiciendam est: in successionibus ab intestato mortis, aut saltem delatæ legitimæ hereditatis tempus.*
27 *Inter delatæ successionis legitimæ, & fideicommissi euenientis conditionis tempus pleriquc mori possunt.*
28 *Dies incertus, qualis est mortis, pro conditione habetur.*
29 *Decedens ante vltimi possessoris fideicommissi mortem non transmittit, nec etiam ad suos liberos, num.*30.
30 *Nemo potest plus iuris in alium transferre, quàm ipse habet.*
31 *Transmittere fratris hereditatem non delatam nullo modo quis potest.*
32 *Transmissionis, & repræsentationis differentia, & quæ vtilior sit, & n. seq.*
34 *Repræsentatio fit de eo quod non est, transmissio vero de illo quod in re vel saltē in spe iā est.*
35 *Transmissionis ius latius quàm repræsentationis est.*
36 *In fideicommissis sub conditione relictis cessat transmissio, si ante conditionem quis decedat, quod rectius de repræsentatione minus fauorabili dicendum est.*
37 *L. vnic. C. de his qui ante apertas tab. transmissio in successionibus ab intestato secundum communem opinionem procedit, sed secundum veriorem opinionem in testamentarijs causis tantum.*
38 *Argumentandum nō est à legitimis ascendentium hereditatibus ad fideicommissis conditionalibus repræsentationem concedendam, potiùs quàm à transmissione in causis testamentarijs.*
39 *Frustratoria esset formula Galli Aquilij, & lex vellea, si in causis testati filius patrem repræsentaret, & n.*40.
41 *Affectio testatoris in testati successione quoad repræsentationem non attenditur contra Baldum concluditur.*
42 *Doctores referantur, qui defendunt, in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis repræsentationi locum non esse.*
43 *Intellectus, l. vlt. C. de verbor. significatione.*
44 *In fideicommisso familiæ relicto vulgariter tantùm succeditur, & prima aditione extinguitur fideicommissum.*
45 *Testator censetur se conformare eum dispositione testamentaria iuris communis, non cum dispositione ab intestato quoad iuris repræsentationem.*
46 *Differentia inter l. cùm auus.* 102. *ff. de condition. & demonstrat. eam similibus, & nostrum casum, & n. seq.*
48 *Distinctio, & concordia Doctorum inter affirmatiuam, & negatiuam opinionem refertur, & reycitur.*
49 *Opinio Doctorum distinguentium, & contrarias opiniones concordantium sequenda, quomodo intelligenda.*
Veritas in omnibus præponenda est.

CAPVT. VII.

An in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis Repræsentationis iure succedatur.

1 IN *lib.* 1. *cap.* 9. *à nu.* 2. *& nu.* 24. dixi † ex hominis dispositione, veluti testamentaria contingere etiam repræsentationem secundùm Doctorum communiorem opinionem vsu comprobatam. Hæc enim omnis à testatoris præsumpta mente pendet, an huic repræsentationi locum esse voluerit vel non, secundùm *Iacobum Menoch. lib.* 4. *præsumptiou.* 95. *n.* 1. *&* 2. & latiùs dixi suprà *lib.* 1. *c.* 13. *per totam.* præcipuè à *num.* 2. *& nu.* 8. Vndè à Doctoribus quæritur, vtrum in fideicommissis repræsentatio procedat? Et præmittendum est, vt sciatur illud, de quo disputandum est: *Fideicommissum esse illud, quod non ciuilibus verbis, sed precatiuè relinquitur: nec ex rigore iuris ciuilis proficiscitur, sed ex volūtate datur relinquētis,* vt dicit *Vlpianus in fragmentis, tit.* 25. *in princip.* vel, *Fideicommissum est omne, de quo quis suprema voluntate defuncti rogatus est, vt daret, vel faceret: princip. &* §. *vlt. inst. de singulis rebus*
2 *per fideicommissum relictis*: Ideò † fideicommissum dictum, quòd ex fide tantùm heredū penderet, quia nullo iuris vinculo, sed tantùm pudore eorum, qui rogabantur, continebatur, quousque *Diuus Augustus primus,* & post eum alij ad necessitatem reduxerunt, §. *primus, &* §. *vltimus, inst. de fideicommissarijs hereditat.* Inter quæ & legata plures differentias notarunt *Vlpian in fragment. tit.* 24. *&* 25. *& Caius lib.* 2. *instit. tit.* 7. §. 9. *Iul. paul. lib.* 3. *receptar. sententit.* 6. *iuncto lib.* 4. *tit.* 1. *in transcursu, Zasius, Duaren. &* DD. communiter in *l.* 1. *ff. de legat.* 1. *Alciat. lib.* 3. *parerg c.* 1. *idē Duar. lib.* 2. *disput. cap.* 9. *Cuiac. in paratitla C. de fideicommis. Donel. lib.* 8. *comment. iur. cap.* 2. §. *nihilominus tamen, Ferdin. Vazq. lib.* 2. *de success creat.* §. 17. *requisito* 28. *n.* 119. *Matth. Gribal. ad. l.* 2. *C. commun. de legat* Matthæac. *in epitome legatorum & fideicommiss. lib.* 1. *c.* 1 *à nu.* 10. *Vulteius in princ. instit. de fideicommissarijs heredit. Claudius Chiflet. lib.* 1. *de iure fideicommis. c.* 5. & latè *Alex. Turaminas in lib. de exaquatione legatorum cap.* 8. *cum tribus seqq. vbi* 18. differentias prose-
3 quitur. Omnes has differentias † primus sustulit Iustinianus in *l.* 1. *&* 2. *C. commun. de legat.* §. *sed olim* 3. *&* §. *seq. instit. de legatis,* etsi antea oblitæ esse videantur, vt constat ex *l.* 1. *ff. de legat.* 1. de cuius intellectu & concordia vide vltrà DD. in dictis locis. *Ferd. Vazq. d.* §. 17.

§.17.num.19.Peregr.de fideicomm.art.1.d.nu.53.
Ant.August.in.lib.3.emend.cap.vlt. Ant. Gauean.
lib.1. lection.c.9.Corras.lib.5. miscel.c.17.Cuiac.
lib.8.obseruat. c.4.& ad lib.13.responsorum, Pa-
pin.super l.15.§. penult.ff.ad legem falcid. Duar.
d.c.9.Ioan.Robert.lib.2.sententiar.cap.23.Donel.
d.c.2.§.sed.& hæ omnes differentiæ, & §.seq.Re-
uard.lib.3.variorum c.4.Pacium centur.6.enan-
tiophan. quæst.2. Fachin. lib.5. controuers.iur.c.
30.Alberic. Gentil. lib.1. lection. cap.13.& 17.
Chifletium d.lib.2.c.6.Marcum Lyclamam lib.4.
Membr.ecloga 2. Turaminum vbi suprà, cap. 7.
Anton. Fab.lib .6. coniectur. iur. cap.3.pag.261.
Valentin.Forster. iun.1. parte disputat. Iustinian.
disputat.14. d thesi 4. & Dominic. Arumæum di-
sputat.18. ad Pandectas, thesi 1. Et licèt diffe-
4 rentiæ † sublatæ fuerint, nomen adhuc anti-
quum fideicommissorum mansit, quod ini-
tio fuerat, vt innumeris alijs appellationi-
bus accidit, quæ semel rei alicui rectè imposi-
tæ, etsi res mutatur postea, tamen ad exte-
mum retinentur, vt probant *Hugo Donel.lib.*
7.commentar.iur.ciuil.cap.15.post. medium, Gu-
lielm.Fornerius lib.2. selectio,c.9.Valentin.Guil.
Forsterus obs.succis.cap.16. Et hæc pro intro-
ductione capituli sufficiant: qui materiam fi-
deicommissorum scire voluerit, legat DD.su-
prà relatos, *Simonem de Pratis de interpretat.*
vltim.volunt.lib.3.interpret.3.d.pag.123. vsq;
ad 280 Francis.Marzarium, Petrum Antonium
de Petra, Marcum Anton.Peregrinum, Angelum
Matthæacium, & Claudium Chifletium in suis
integris tractatibus de fideicommissis.

5 Secundò præmittendum est †, huic prin-
cipali quæstioni locum esse non posse, nisi
qui repræsentationis iure vti vult, de nume-
ro vocatorum se esse ostendat; ita vt de solo
gradu disputandum sit. Semper enim priùs
est, vt qui fideicommissum petit, doceat se
vocatum, quàm quæri possit in quo gradu sit
vocatus. Nemo ex solo repræsentationis
iure fideicommissarius fieri potest, sed si ex
fideicommissariorum numero sit, succedit
quæstio, an cum cæteris fideicommissarijs aut
ante cæteros admitti possit, vt bene obser-
uarunt *Socin. sen. cons.14. in fine, lib.3. Mantica*
lib.8.de coniectur.vltimar. voluntat. tit.9.nu.2.
in princip.& Anton. Faber in tom. 3. de errorib.
pragmat. decade 55. errore 3.pag.104.in medio.
6 Nec rursus † cùm is qui repræsentationis
iure nititur ad fideicommissum inuitatus est,
quæstioni locus semper fieri potest, siquidem
qui vocatus est repræsentationis iure indige-
re nõ solet, vt ad fideicõmissũ veniat, ad quod
ex propria persona admitti potest. Et sanè
ita esse fatendum est, quoties sic vocatus
fuit, vt sit etiam nominatus. Nominatio
enim facit, vt non sit inspiciendum in quo
proximitatis gradu positus sit fideicommis-
sarius, sed quo gradu & loco nominatus, *l.*
omnia 32. aliàs l.cùm ita §. in fideicommisso, l.cũ
pater.77.§.penult. ff.de legat.2.l.heredes mei.57.
§.vlt. ff. ad Senatusconsult. Trebellian. Sed si
7 vocatus † sit sub nomine collectiuo apto cõ-
prehendere pluralitatem non modò perso-
narum, sed etiam graduum: tum verò demũ
quæstio institui potest de iure repræsentatio-
nis, vt bene dicit *Anton.Faber vbi suprà*: quia
cùm negari non possit, quin is qui fideicõ-
missum petit ex numero sit vocatorum, sola
superest illa dubitatio, in quo gradu vocatio
esse videatur, scilicet cùm graduum distin-
ctio & obseruatio necessaria est, vt qui prio-
re gradu sunt, priore quoq; loco vocati in-
telligantur. Facit enim repræsentatio, vt qui
re vera in remotiore gradu constitutus est,
priorem tamen occupare fingatur, atque
ita vt admitti possit tanquam proximior, qui
alioquin si non nisi ex propria veniret perso-
na, in totum excluderetur. Talia porrò
8 nomina † collectiua sunt quamplura, sed
præcipuè ista: *Suorum, Liberorum, Descen-*
dentium, Familiæ, Agnatorum, & cognatorum.
Qui enim, *suos* dicit, aut, *liberos*, aut, *de-*
scẽdẽtes, aut *familiã*, aut, *agnatos*, aut, *cognatos*,
plures exprimit, non modo personas, vt ille
qui *filios*, diceret, sed gradus personarum,
quia plures pluriumque graduum personæ
sunt, quæ singulis nominibus istis generali-
bus continentur, *d. §. in fideicommisso l.pro-*
nunciatio.195. §.familiæ, l.libertorum.220.ff.de
verb. significat.dicta l. heredes mei 57. §. vltimo
ff. ad Trebell. Itaque finge Testatorem qui
filium heredem instituerit, eum rogasse, vt
hereditatem liberis suis, aut descendentibus,
aut familiæ, aut agnatis, aut cognatis testa-
toris restitueret, huic vero heredi morienti
superstites esse liberos, aut agnatos, aut co-
gnatos diuersorum graduum, ex quibus ali-
quis vno gradu remotior velit concurrere
cum proximiore per ius repræsentationis.
Quęstio erit, an sit audiendus. Et pręcipua
9 affirmatiuæ opinionis fundamenta hæc sunt,
Primò, quò in fideicommissis familiæ relictis
eodem, quo ab intestato, ordine succeditur,
l.vlt.C.de verb. signific. Sed in successione ab
intestato locus est repræsentationi, & cum pa-
truis nepotes concurrunt, *§.cùm filius 7.inst.de*
heredit.quæ ab intest. deferun. Nouella 118. c.1.
& 3. Ergo idipsum in fideicommisso familiæ
relicto dicendum est, & per consequens in
eius successione, vt proximiores admittendi
sunt, qui vt tales ab intestato admitterentur.
Sic post multos argumentatur *Vincent.Hon-*
ded. consil.70.n.29.& 21. lib.1.
10 Secundò: † testator dispositionem suam cũ
iuris communis dispositione conformare vi-
detur, *Bart.& DD.in l.Gallus.§.1..ff.de lib.&*
posthum. & in l.heredes mei. §. cum ita. ff. ad Se-
natusconsf.Trebel.Mantica, lib.6.de coniectur.vlt.
vo-

voluntat.tit.6.& 7.Menoch.de præsumption.lib.4 præsumpt. 202. suosque descendentes eo iure, eoq;ordine ad fideicommissum admittere voluisse, quo de iure ad successionem ab intestato vocantur, *Benintend.decis.*88.*n*.1.4.*& seq. Socin.iun.conf.*146.*n.*12.*lib.*2.*Roland.à Valle cōs.* 38.*n.*44.*& seq. lib.*4. *Hieron. Gabriel conf.* 86. *n.*8.*lib.*1. & latè *Cephal. conf.*489. *n.*34. *lib.*4. Sed iure, communi ab intestato repræsentationis iure succeditur, vt dixi num. præcedente. Ergo eodem modo in fideicommissis dicendum est.

11 Tertiò: † quia præsumendum non est testatorem ex filio præmortuo nepotes minus dilexisse, imo illos magis dilexisse præsumitur: cùm per nepotes, & pronepotes longiorem nostri propagationē & diuturnitatē cōsequi videamus, adquod in concipiendo, & educādo liberos nostra omnis intētio tendit, *l. libertorū* 220.*§.fin.ff.de verb.signif.Soc.Iun.conf.*126 *numer.*54. *lib.*1. *Beroi. conf.*95. *nnmer.*5. *lib.*2. Et quia magis per nepotes quam per filios nomen, & memoriam aui extenditur, vt dixit *Ludo.Bolog.inter conf. Alex. conf.*53.*n.*11. *lib.*4. Ardentiusq; in nepotes quàm in filios descendit amor, secundum *Curt.inn.conf.*169. *n.*13.*lib.*2.*Cosan. conf.*67. *n.*30. *Surd.conf.*325. *nu.*4. *vol.* 3. qui omnes ex dictis rationibus auum magis nepotes, quam filios diligere

12 concludunt. Vel † si non magis nepotes quā filios diligeret auus, æqualem erga vtrosque habuisse affectionem præsumendum est, cuius virtute, & paternæ pietatis coniectura dicendum est auum noluisse nepotem suum à patruo exclusum fuisse, *l. cum auus. ff.de cond.& demonstr.l.cum acutissimi.*30. *C. de fideicom.*vt in specie contra *Bald.* considerant *Ruin.conf.*79.*n.*15.*lib.*3. *Socin.iun. d.conf.*126. *n.* 54. *Rolan. à Valle conf.*68.*n.*50.*lib.*1. & post alios *Ioan.Vincen. Honded.d.conf.*70.*n.*35.*cum trib.seqq.lib.*1.*Surd.d.cōs.*32.*n.*35.& alij multi.

13 Hanc principalem sententiam † tenent relati supra *l b.*1.*c.*9..*n.*2. *&* 3. & pro hac parte triginta quinque Doctores refert *Iacob. Menoch.in addit. ad librum* 4 *præsumptione* 95. *sup. num.* 14.*col.*2.*versic.Secunda opinio est eorum,* & post quinquagintaduos *Doctores* relatos. *n.* 43.tenet *Vincen. Honded. d.conf.*70, *per totum*, & multi alij relati tam exteri, quàm nostrates, quos sequitur *Flores Diaz de Mena. lib.*1. *variar, quæst,* 19.*à num.* 25. & alij relati per *dominum Ioannem del Castillo Sotomayor lib.* 3. *quotidian controuersiar.iur. c.*19, *n.*214.*&* 215.

14 Contrariæ opinionis † repræsentationem denegantis in fideicommissis auctor fuit *Bald.* intrà referendus, cuius præcipuum fundamentum est, quòd maior sit testatoris affectio erga filium vel fratrem proximiores, quàm erga nepotes suos, aut filios alterius fratris remotiores, *l. si viua matre.* 3. *cum ibi notatis, C.de bon.mater.Curt.sen.conf.*51. *per totum, maximè n.*6.9.*&* 10. *Beroius conf.*114. *n.*10. *lib.*2. multos refert *Cephal. consil.*306.*à nu.*6. *lib.*3. *Rolan. à Valle conf.*82.*n.*28.*& seq.lib.*3. & post alios multos *Menoch.conf.*95.*n.*27.*& seq.lib.*1.

15 Et ista affectio testatoris † in fideicommissis principaliter inspicitur, *Bald. in l.cùm ita §.in fideicommisso in fine. ff. de legat.* 2. *Angel. Aretin. in §.cùm filiis, n.*2. *inst. de hered.quæ ab intest. defer.Cuman.conf.* 106.*col.*2. *Dec. conf.*1. *n.*6.*&* 7. *& conf.*412.*num.*7.*&* 8. *& conf.*480. *num.*9. *&* 10. *vol.*2.*Rub. Alexand.conf.*36. *in fine, & conf.*38. *Ias.conf.*37.*n.*9. *Crot. conf.*39. *n.*7 vterque inter consilia *Rubei, Crotus ipse inter sua consilia, consil.*9. *n.*7.*lib.* 1.& per consequens in fideicommissis non est locus repræsentationi, & proximus tantū admittitur.

16 Hæc ratio, † vt benè considerat *Anton. Faber de error. pragmat.decade* 55. *error.* 4.*in princip.& Flores Diaz de Mena d.q* 19.*num.*30. non alio casu vrgere videtur, quàm quo testator fideicommissum certæ personæ, aut certo gradui nominatim reliquerit, puta si fratri reliquerit. Tunc enim maiorem erga fratrem quam erga fratris filium præsumi affectionem, nec fratris filium dici vllo casu fratrem posse admitto. Sed cum testator fideicommissum reliquit agnatis, quo nomine fratris filium, atque fratrem ipsum contineri perinde constat, non maiorem videri eum erga fratrem, quam erga filium fratris affectionem habuisse tentari potest, cum credendus sit voluisse potius, vt eo ordine agnati ex fideicommisso succederent, quo ex lege & ab intestato succedere possent, cùm eos vocauerit sub nomine legitimorū & agnatorum, perinde atque lex ipsos vocat. Et quam-

17 uis † charitatis ordo faciat, vt qui fratrem, eiusdemque fratris filium habet, maiore studio, & amore fratrem quam fratris ipsius filium prosequatur, vel ob hoc ipsum quòd fratris filius vno gradu remotior sit. Non idem tamen est in eo, qui fratrem, & alterius fratris prædefuncti filium habeat, quem ex fratre nepotem vulgò appellamus: hic enim quemadmodum ambos fratres quandiu vixerunt, æquè dilexit, & diligere debuit, si nihil, nisi ordinem charitatis, & adfectionis naturalis consideres, ita prædefuncto altero credendus est in filium eius superstitem eandem transtulisse affectionem, qua patrem viuum prosequebatur, ne alioqui eueniat, vt miser fratris filius amisso patre patruum quoque hoc ipso amisisse intelligatur, quem potius exinde incipere debeat habere pro patre, si Ambrosio Calepino, & ijs, qui de verbis iuris scripserunt, credimus, qui patruum ex eo dictum volunt, quod sit velut alter pater, materteram, quod sit altera mater, sicut & fratrem, quod sit ferè alter

alter idem. Quando enim aptiùs & conuenientiùs dici id possit, quàm cùm verus pater nullus supersit, aut nulla vera mater?

18 Neque verò † alia æquitatis ratione, aut potiùs alio colore moueri possit Iustinianus, vt in *Nouella 118.ca.3.& in Auth.cessante.C.de legit.hered.* ius repræsentationis daret filijs fratrum, siquando de patrui hereditate cum patruo superstite decertarent. Cùm igitur quod à Iustiniano in hac specie constitutum est de repræsentationis iure aduersus iuris veteris rationem ex verisimili affectione patrui erga fratris filium proficiscatur. Nemo vtique cum Baldo inferre possit, aliud igitur in fideicommissis dicendum esse ob id solum, quod in fideicommissis affectio testatoris potissimùm spectanda sit. Quod in descentibus fideicommissum relinquentibus rectiùs procedere dicunt Doctores, quia eadem testatoris affectio, quæ erga filium sit, eadem erga nepotem ex illo filio extitisse creditur, vt dixi suprà *hoc capite numero 11.& 12.*

19 Secundò: † in fideicommissorum verbis interpretandis non fictio, sed veritas semper est attendenda, *l.fideicommissum.76.ff.de condition.& demonstr. l.Statius Florus.48.§. Cornelio Felici, ff.de iur. fisci, l.fin. C.de his, qui veniam ætatis impetrau. Purpurat.cons. 422.n.6.lib.2. Cephal.cons.489.nu.8.& 9.lib.4.* Sed si repræsentationē admitteremus, à veritate recederetur, siue repræsētationem fictione, siue priuilegio inductam esse affirmes, vt dixi suprà *lib.1.cap.6.* diuersæ enim personæ sunt, vt ibi dixi *n.4* & frater in secundo, fratris alterius filius in tertio sit gradu, filius respectu patris in primo, nepos verò in secundo gradu, ita vt filius nepote, frater filio prædefuncti fratris vno sint gradu proximiores, vt dixi suprà *lib.1.cap.8.num.2.& lib.2.cap.1.nu.2.* Ergò repræsentatio erit excludenda, & proximus naturaliter admittendus, vt dicit *Crotus cons.39.num.5.inter consilia Rubei Alexandrini.*

20 Tertiò: † sententia ista probatur ex *l.peto.69.§.fratre.ff.de legat.2.* in illis verbis: *Ita res temperari debet, vt proximus quisque primo loco videatur inuitatus*, & Iustiniano in *l.vltim.C. de verb.significat.* dicente: *Et hoc videlicèt gradatim fieri*. Sunt enim ista planè contraria, & quæ simul stare non possunt, vt secundùm graduum distinctionem ex fideicommisso succedat, & vt repræsentationis iure succedatur, cùm repræsentatio graduum tollat distinctionem, *Auth. post fratres 1. & 2. C.de legitim. heredib.*

21 Quartò: † hoc probat Iurisconsultus Modestinus in *l. cùm ita, aliâs l.omnia 32.§.in fideicommisso, ff.de legat.2.* vbi ait præferri eos, qui primo gradu sunt procreati: quo verbo, *Procreati*, quandam significat naturalitatem, quæ per repræsentationis fictionem, siue priuilegium, nec tolli, nec induci potest. Is enim repræsentationis iure demum succedere potest, qui in remotiore, non qui in proximiore gradu procreatus est. Nec rursus repræsentatio fingit aut fingere potest, eum, qui in remotiore gradu procreatus est, in proximiore esse procreatum, sed tantùm operatur, vt in eius, qui in priore gradu procreatus erat, locum, gradumque subingrediatur, vt dixi suprà *num.1.cap.10.à nu.3.* quæ fictio, siue priuilegium cum ipsa procreatione & natiuitate commune nihil habet.

22 Quintò: † si verum est, quòd ijdem interpretes secundùm veriorem opinionem volunt, vt dicemus infrà *cap.10.& 11.* repræsentationi locum non esse, siue, *Salua gradus prærogatiua*, siue, *proximiores*, testator ipse substituerit, cur substituta simpliciter familia, aliud esse volumus, cùm hoc etiam casu proximiores inuitatos, & saluam gradus prærogatiuam esse prudentes velint? Cur aliter legum, aliter verò testatoris verba interpretamur.

23 Sextò: illud † certè nullo modo ferendū, vt fratris filius in fideicommisso per patruum relicto cum alio superstite patruo cōcurrat. Iustiniani enim constitutio in *Nouella 118.cap.4.& in Auth.cessante, C.de legit.hered.* quę ius hoc nouum toti Iurisprudentiæ antiquæ incognitum induxerunt, de sola intestati successione, non etiam de fideicommissis, & testamentaria successione locuta est, vt dixi suprà *lib.1.cap.6.à num.25.* in quibus ius vetus proinde mansit incorrectum, *l.præcipimus.32.in fine C. de appellat.* & cum alijs iuribus & Doctoribus notaui suprà *lib.2.cap.14.num.10.& cap.26.num.2.* Nec enim

24 † alia hodie est testatoris voluntas fideicōmissum familiæ relinquentis, quàm quæ Modestini temporibus simili fideicommisso relicto, quia nec sensus verborum immutatus est, neque aliud quicquam præter ius ab intestato succedendi. Cùm repræsentationis ius locū olim nō haberet, ne quidē inter descentes, nisi in suis heredibus, vt patet dictis suprà *lib.1.cap.5.num.8.lib.2.cap.2.num.3.& cap.10. à num.11.* cuius tamen suitatis certum erat nullam haberi posse rationem in fideicommisso non suis heredibus, sed familiæ relicto *l.peto.69.§.vlt.de legat.2.* vbi emancipatos etiam admitti dicitur.

25 Septimò, † ad hanc opinionem defendendam non parum moueri debet quod fieri non possit, vt cùm de huiusmodi fideicō. missis quæritur, idipsum obseruemus, quod in successione intestati seruaretur, siue de ascendentium siue de patrui bonis tractemus. Constat enim fideicommissum familiæ relictum, non alios inuitare, quàm qui

nati

nati vel concepti proximiores sint eo tẽpore quo fideicommissi conditio extitit, licèt nati vel concepti sint post mortem testatoris, cum talia fideicomissa, vt plurimum conditionalla sint, vel hoc ipso quod post grauati mortem relinquuntur, *Cyn. Bart. & DD. in l. 1. C. de his qui ante apertas tab. DD. in l. quod dicitur, ff. de verb. obligat. Anton. Faber lib. 14. coniect. iur. cap. 9. pag. 106. & to. 3. de errorib. prag. decad. 54. error. 9. pag. 93. in fin.* Quicquid natos vel saltem conceptos esse debere tempore mortis testatoris contra *Socinum & Alciatum* affirment *Nicol. Valla de reb. dub. tract. 4. n. 1. in fin. pag. 110. & seq.* & alii. In
26 dispositionibus autem conditionalibus † nemo dubitat, quin conditionis, non dispositionis, aut mortis testatoris tempus inspiciẽdum sit, *l. intercidit. 59. l. cum qui post. 104. ff. de condition. & demonstr. l. cum pater. 77. §. hereditatem filius, ff. de legat. 2.* At in succesione intestati inspiciendum est tempus mortis, aut saltem delatæ legitimæ hæreditatis, & cum patremfamilias intestatum decessisse certum est, *l. 2. §. proximum, ff. de suis & legit.* Non ergo fieri potest, vt qui familiæ suæ fideicõmissum reliquit, de ipsis vocandis, quos lex ad intestati successionem, ac ipso ordine vo-
27 catet, cogitare videatur. Cum inter † delatæ successionis legitimæ & fideicommissi euenientis conditionis tempus plerosque mori contingere possit, *d. §. hereditatem, l. Statius Florus. 48. §. Cornelio, ff. de iur. Fisci*, Possetque nostrorum traditioni eo demum casu locus fieri, quo testator aliquis tam stultus reperiretur, qui ea bona quæ familiæ relinquere vellet, extraneo ipse legaret, cum onere fideicõmissi pure statimque familiæ restituendi. Nã qui eligit vnum ex familia, cur eum grauet, vt statim familiæ bona illa restituat? An nõ perinde manebunt in familia, etiamsi non, nisi post mortem suam, restituere rogatus sit ille, qui est de familia.

28 Octauo: † hoc repræsentationis ius excludit ratio illa nimirum, quod si in fideicommissis repræsentatio quoq; locum haberet, consequens fieret, vt fideicommissi conditionalis transmissio aduersus omnes iuris regulas induceretur, *l. is cui 42. ff. de oblig. & actio.* & probat latius *Anto Fab. lib. 6. Codic. Fabrian. tit. 29. de his qui ante apert. tab. definit. 2.* cum decedẽs ille post possessoris mortem fuerit vocatus, & sic sub conditione, cum dies incertus, qualis est mortis, pro conditione habeatur, *l. 1. §. 2. l. dies incertus 75. ff. de condit. & demonst. l. talis scriptura. 30. §. sed & si sub conditione, ff. de legat. 1. Ant. Picbar. in §. heres & pure 12. n. 11. 19. & 29. inst. de hered. instituen. Cuiac. lib. 18. obseruat. c. 1. &* Donel. *lib. 8. comment. iur. ciuil. 31. §. 1.*

29 Ergo † ante vltimi possessoris mortem trãsmitti non potuit *dicta l. 1. §. 2. ff. de condition. & demonstrat. d. §. Cornelio Felici legis Statius Florus 48. ff. de iure Fisci, l. si in personam. 21. C. de fideicommiss. l. vlt. C. quando dies legati cedat, glos. verbo, derelictis in l. vnic. C. de his qui ante apert. tab* vbi DD. communiter, *Doctores post glossam in l. heres mei, §. cum ita, ff. ad Senatusconf. Treb. Paris. consil. 9. n. 16. cons. 18. n. 66. & 67. lib. 2. cons. 21. à num. 1. lib. 3. Socin, sen. cons. 14. num. 7. lib. 3. Gozadin. cons. 29. num. 17. Menoch. cons. 95. num. 180. iuncto numer. 103. & consil. 105. numer. 57. lib. 1. Surd. cons. 253. num. 27. & cons. 267. num. 38. lib. 2. Mantica de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 20. numer. 1. & Viuius decis. 300. numer. 6. lib. 2. Ant. Gamma decis. Lusitan. 160. numer. 1. & 2. Gail. obseruat. 132. num. 1. par. 2. Ludouic. Peguera decis. Cathalon. 100. & Anton. Faber dicta definit. 2. & dicto lib. 6. tit. 22. de fideicommissis, definit 38. in princip. Vincen. de Franch. decis. 525. numer. 1. par. 3. & Ioan. Gadd. de contrah. & committ. stipulat. cap. 9. conclus. 8. in princip.* & loquentes de die incerto *Maranta cons. 8. ante num. 7. & Tiber Decian. cons. 29. numer. 15. 16. & 17. vol. 4.*

30 Quod etiam † obtinet in suis heredibus, vt cum communi opinione dicit *Socin. sen. d. cons. 14. num. 7. & cons. 74. num. 1. lib. 4. latè Marc. Anton. Natta cons. 551. à num. 15. lib. 3. Bursat. cons. 71. n. 7. lib. 1. Beroius cons. 94. per totum, lib. 2. Nauar. cons. 14. n. 6. tit. de testamen. lib. 3. Tiber. Decian. d. cons. 29. à n. 18. Menoch. d. cons. 105. n. 27. Fab. de Anna cons. 10. n. 8. Ioseph. de Rusticis post tractatum, an & quãdo liberi in conditione positi vocentur, cons. 2. num. 16. & Viuius decis. 418. num. 10. lib. 3.* Et ratione confirmatur, quia si patri hereditas grauati non fuit delata, in filios illam transmittere non potuit, cùm nemo, &c. *l. traditio. 20. ff. de acqui. rer. domin. l. nemo plus iuris. 54. ff. de regul. iur. regula nemo potest. 79. de regul. iur. lib. 6. Surd. cons. 127. num. 28. vol. 1. Vincen. de Franch. decis. 544. num. 11. & Giphan. li. 2. de reg. iur. c. 5. p. 186. & 31. c. 8. p. 203.*

31 Impossibile enim est † quòd quis transmittat hereditatem fratris aliquo modo non delatam, cùm prius transmittere quàm habere, & prius transmittere, quàm à iure cognosci præposterum sit, & consequentia transmissionis sine suo antecedente esse non possit. Vnde hereditatem non delatam non transmittit, quia non habet transmissibile, secundùm *Bald. cons. 132. vers. Item fallit. lib. 2. & in fine, C. de liber. preterit.* Quid enim effectu ipso interest, an eo qui ad conditionale fideicommissum inuitatus fuerat, ante grauatum defuncto, trãsmissionis, an repræsẽtationis iure ad fideicommissi petitionem filium eius admittamus? An non vtroque casu tantundem consequitur.

32 Et si dicas † in hoc esse differentiam,quod
transmissio illi etiam prodesset,qui ipse voca-
tus non esset, *l.vnic.C.de bis qui ante apert. tab.*
repræsentatio autem qnam in fideicommissis
dant interpretes, cum de ascendentis bonis
agitur,non alii accommodatur,quàm qui ip-
se vocatus probetur, vt, dixi suprà *hoc capite,
n.* 5. facilè replicatur, posse perinde fieri vt
transmissionis ius sibi vendicare velit aliquis
ex his qui vocati sunt,vt scilicèt vel cū proxi-
mioribus concurrat, à quibus alioquin ante-
uerteretur, vel iis qui in eodem constituti
sunt gradu, præferatur, qui alioquin cum
33 eo concurrerent. Finge † testatorem institu-
to fratre,& exheredatis Titio ac Sempronio
liberis suis, siue bona, siue mala mente, sub-
inde rogasse fratrem, vt post mortem suam
eisdem Titio ac Sempronio & familiæ bona
restitueret. Tum viuo adhuc herede Titium
decessisse superstite fratre Sempronio, super-
stitibus item liberis. Titii liberos ad hoc fi-
deicommissum vocatos esse certum est,cùm
ex familia sint, neque tamen, qnandiu Sem-
pronius viuit, proprio iure & ex propria
persona fideicommissum petere posse:& quidē
duplici ratione,quarum prior illa est, quòd
Sempronius vno eos antecedit gradu: altera,
quod ille nominatim vocatus est: qua de cau-
sa etiamsi gradu posterior esset, præferri ta-
men deberet, *l. cùm ita, alias l. omnia* 32. §.
in fideicommisso, ff. de legat. 2. & sic etiam
cessante sic posteriore ratione prior suffice-
34 ret. Quis tamen dixerit † transmissio-
nis iure eos admitti debere ob id solum quòd
fuerint & ipsi vocati? Longè siquidem plus
posset transmissio quàm vocatio, quia face-
ret, vt tanquam transmissarii concurrerent
cum patruo, cum quo tanquam vocati con-
currere non possent. Cur ergo repræsentatio-
nis iure eos potius admittemus? An fortè,
qnia transmissio sit odiosior? Imò fauorabi-
lior est: repræsentatio enim verè facit vel
fingit id, quod non est, transmissio autem
eius sit iuris, quod vel in te vel saltem in spe
iam est, vt cernere est in transmissione le-
gati sine pure,siuè in diem certum relicti, ad-
eoque stipulationis conditionalis, *l.si post diē.
5.§.1.& passim,ff.quando dies legati cedat, §. sub
conditione 5.vers.Ex conditionali stipulatione, in-*
35 *stit. de verb. obligation.* Deinde † in ipsis quo-
que ascendentium hereditatibus hoc euenit,
vt latius transmissionis, quàm repræsenta-
tionis ius pateat. Iam enim ostendimus su-
prà *libro* 1. *cap.* 5. *à numer.* 8. *libro* 2. *cap.* 1.
à num. 3. *& cap.* 10. *à num.* 11. ante Iustinia-
ni tempora ius ita fuisse, vt in suis dumtaxat
heredibus repræsentatio locum haberet, cùm
tamen in cæteris ascendentium hereditatibus
haberent descendentes transmissionis ius
post constitutionem Theodosianam, quæ ex-
tat in *l. vnica, C. de his qui ante apertas ta.*
Cur ergo Titij liberos ad conditionale fidei-
commissum, quod patri & patruo ipsisque
quoque fuerat relictum, magis admittemus,
vt in bonis aui per ius repræsentationis,
quàm vt iure transmissionis succedant? Aut
quid iis nocebit iuris ratio, quæ transmissio-
nis viam præcludit, si cum interpretibus fa-
cias,vt ijs via repræsentationis pateat? Cùm
ius repræsentationis etiam in suis heredibus
non, nisi ex transmissionis iure, nasci videa-
tur, secundùm ea quæ de suitatis potestate
dictis in locis disputaui.

36 Nonò: † illo etiam casu quo descenden-
tibus concessum fuit, vt ascendentium suo-
rum hereditates ad alios descendentes tran-
smitterent, non æquè tamen illud etiam,aut
constitutum, aut receptum est, vt si aliquod
iis fideicommissum sub conditione ab aliquo
ex ascendentibus relictum sit, ad suos de-
scendentes id transmittere possint, vt dictum
remanet hoc capite, à numer. 28. Si ergo ius
transmissionis in ascendentium hereditatibus
fauorabiliter inductum ad conditionalia fi-
deicommissa, quæ ab ascendentibus fuerint
relicta, porrigi non potest, quis repræsenta-
tioni sius,quod propter annexam fictionis &
mendacii notam minus est fauorabile, ad
fideicommissum conditionale ab ascendente
relictum porrigi ferat, ob in solum,quod in
casum legitimæ ab intestato successionis à
Iustiniano inductum fuerit? Hic nimirum
intelligimus quemadmodum nihil commu-
ne, ita nec quicquam simile habere ius ab in-
testato succedendi cum iure succedendi ex fi-
37 deicommisso. Non obstat quod † transmis-
sio illa Theodosiana, de qua in dicta l. vnic.
(licèt ab interpretibus sanè quàm audacter
ad intestatorum successiones protracta sit, vt
defendunt ibi *glossa verbo, in liberos, in fine,
Bart. n.* 3. vbi DD. communiter,& post *Bal-
dum, Alciat. in l. ventre præterito.* 84. *num.* 36.
*in medio, ff. de aequir. hereditate, Duarenus
ad titul. ff. de acquir. heredit. capit.* 5. *fol.* 604.
verbis tamen ipsi constitutionis, non nisi in
successionibus testamentariis, inductam fuis-
se constat, vt ex dicta *l. vnica patet, Cuiac.
in paratitla ad tit. C. de his qui ante apertas tab.
in fine, Hubertus Giphanius in dicta l. vnica,
pag.* 209. *col.* 1. *Anton. Pichard. in prin-
cipio, numero* 38. *instit. de vulgari substitu-
tion.* latius *Anton. Faber tom.* 2. *de erroribus
pragmaticorum, decade* 34. *errore* 9. *&* 10.
qui de legis intellectu tractant) tanto faci-
38 lius † ad conditionalia fideicommissa
porrigi potuisset, quanto illa ad successio-
nis testamentariæ causam propius acce-
dunt: tum quoque cùm extra testamen-
tum, puta in codicillis, siue ex testamen-
to, siue ab intestato factis relicta sunt
omni

omni enim casu ex patrisfamilias voluntate ac dispositione, & quidem expressa pendent, in quo maximè differunt à legitima intestati successione, quæ tacitam dumtaxat patrisfamilias habet voluntatem, nec eam semper, puta si intestatus decesserit is, qui testamentum facere voluit, nec potuit, vt alios sibi eligeret heredes, quàm quos lex ei ab intestato datura esset, *l. conficiuntur.* 8. §. *Codicilli*, *ff. de iure codicillor.* Cur ergo magis à legitimis ascendentium hereditatibus ad fideicommissa conditionalia ad ius repræsentationis inducendum, quàm à testamentarijs ad ius transmissionis inducendum argumentari licebit?

39 Decimo: † si de testamentaria alicuius ex ascendentibus hereditate agatur, nunquam auditum est, nepoti dandum repræsentationis ius, vt in ipsa hereditaria portione, ex qua pater eius fuisset institutus, ex testamento tanquam institutus succedere possit. Alioqui in excogitanda posthumi nepotis instituendi formula frustra Gallus Aquilius tantopere laborasset, quem idcirco Aquiliannm appellamus. Frustra etiam *lex Vellea* de nepotis Velleani institutione. Frustra denique Iurisconsulti illam, vt nostri vocant, causatiuam necessitatem iam nati nepotis instituendi induxissent, etiam qui testamenti tempore à filio anteuerteretur, ne, si enm in sui heredis locum viuo testatore succedere contingeret, quasi sui heredis agnatione testamentum rumperetur, de quibus omnibus *in l. Gallus Aquilius.* 29. *cum suis* §§. *ff. de liberis & posthum. & in l. posthumorum.* 14. *ff. de iniusto rupto.*

40 Potuisset enim † ius repræsentationi sufficere, si in causa testamentaria, etiam tunc cùm de aui hereditate agebatur, locum habere potuisset. Quod si ius repræsentationis in testamentarijs ascendentium hereditatibus, ne quidem suorum heredum fauore, locum non habet, ita vt testamentum, quamuis alioqui per se fauorabilissimum, rumpi facilius patiatur legislator, quàm hanc induci absurditatem, tametsi ab intestato aliud semper obtinuisset, cur successionem ex fideicommisso fortassis testamentario legitimæ successioni hac parte potius quàm testamentariæ comparari volumus? Et verò non quemadmodum ciuis Romani voluntatem, siue testatus ille sit, siue quam aliam vltimæ voluntatis speciem etiam ab intestato condiderit, lex subsequitur, ita testatorem aut eum qui ab intestato qnoque voluntatem suam quoquomodo declarat, subsequi legis voluntatem dici potest. Quid enim attinet supremum elogium condere, si nihil aliud quis facere velit, nisi quod etiam tacente ip-
41 so lex factura erat? Itaque † cùm, siue de ascendentium, siuè de trāsuersalium bonis disputetur, in fideicommissis repræsentationi locum esse negamus, non ad testatoris adfectionem referenda est, vt à Baldo & Doctoribus factum fuit, sed ad meram iuris rationem, quæ pluribus sub nomine collectiuo ad eadem bona vocatis siue ab homine, siue à lege, graduum distinctionem seruari vult, vt qui proximior est, cæteris præferatur. Ad quid enim graduum obseruatio & distinctio apud Iurisconsultos, nisi vt sciatur ordo successionis siue ex testamento, siue ab intestato, *l. Iurisconsultus.* 10. *& toto titulo ff. de gradibus*, nisi, si quo casu aliter nominatim cautum est, quod in hereditatibus legitimis aliquot casibus, & pro temporum varietate aliter atque aliter constitutum; at in testamentarijs numquam receptum est, in fideicommissis verò siue ex testamento, siue ab intestato relicta proponantur, multo minus dicendnm.

42 Hanc † vltimam & principalem sententiam tenent *vald. in l. cùm ita,* §. *in fideicommisso in fine ff. de legat.* 2. quem secundum viginti sex *Doctores* quos refert *Iacob. Menoch. in sua additione ad libro* 4. *præsumptione* 95. *super numerum* 14. *in principio*, & triginta quattuor *Doctores* refert *Ioann:s Vincen. Honded. cons.* 70. *numero* 19. *lib.* 1. & quos retuli supra *lib.* 1. *c.* 9. *numero* 17, vltra quos *Anton. Gomez in lib.* 40. *Tauri numero* 41. *Valent. Forst. lib.* 4. *de successionibus ab intestato, capit.* 22. *à numero* 1. *Angel. Matthaeius libro* 2. *de legatis & fideicommissis, cap.* 6. *Anton. Faber lib.* 6 *Codicis Fabriani, tit.* 19. *de verbor. significa tion. definitione* 10. *ab initio*, post multos *Aluar. Valasc. de iure emphyt. quæst.* 50. *num.* 31. *Milanens. decis.* 9. *num.* 41. & magis communem dicunt *Riminald. Iun. cons.* 544. *num.* 69. *lib.* 5. *& Gaspar Thesaur. lib.* 1. *forensium quæstion. quæst.* 35. *num.*40. & omnium rectius idem *Antonius Faber tom.* 3. *de erroribus pragmatic. decade* 55. *errore* 4. & 5.

43 Licèt † ex dictis supra argumentis pro cōtraria parte adductis satisfactum videatur, breuiter tamen eorum cuilibet specialiter respondebo. Et primo non obstat axioma illud, quod dicit in fideicommissis familiæ relictis eodem, quo ab intestato, ordine succedi, ex *l. vlt. C. de verbor. signification.* quia in prima legis parte familiæ nomine parentes, liberos, omnesque propinquos, substantiam, libertos, patronos, necnon seruos contineri Iustinianus affirmat: postea de fideicōmissis familiæ simpliciter relictis loquens, propinquos, sed etiam his deficientibus. generum & nurum post quos libertos gradatim venire dicit. Ex quibus constat ibi non eo ordine, quo abintestato, succedi: tum quia *iustin.* verba hæc, *Et hoc videlicet gradatim fieri*, protulit, vbi repræsētationē denegauit, vt pet-

44 pendi suprà *hoc cap. num.*20. Præcipuè † in huiusmodi fideicommisso, quod prima succedentis aditione extinguitur, cùm familiæ tantùm nomen fideicommissorum multiplicationem inducere non possit, & vulgaris & non fideicommissaria censeatur facta substitutio, vt latè defendunt post alios contra alios *Molin. lib.*1.*de Hispanor.primog cap.*5,*n.* 24. *Simon de Prætis lib.*3.*de interpretat.vltimar. voluntar.interpretat.*3.*dubitat.*1.*solut.*9.*à nu.*1.*à pag.*135. *& Anton. Fab. lib.* 14 *coniecturar.cap.* 14.*pag.*127. & latiùs *tom.* 3. *de erroribus pragmaticorum, decad.*54. *error.*8. *cum duobus seqq.* Tum etiam, quia si in ea lege ordo ab intestato omnino seruandus esset, non admitterentur ad tale fideicommissum gener, nurus, & liberti, quos ab intestato exclusos esse manifestè constat latiùs de intellectu dicam infrà *cap.*11.*num.*20.

45 Secundo argumento † satisfit dicendo, testatorem eum iuris communis dispositione se conformasse regulariter intelligendum est, sed argumentum ab intestato successione non esse sumendum, imò à causa testamentaria defuncti mens interpretanda est, vt dixi suprà *hoc cap. num.*38. Et cùm in te. testamentarijs causis repræsentationi locus non sit, iuxta dicta in transcursu huius capitis, dicendum est in fideicommissis eam cessare iuxta defunctorum voluntatem, & sic argumentum non procedere.

46 Ad argumentum † tertium respondetur, quòd dicta *l.cùm auus* 102. *ff. de condition.& demonstrat.dicta l.cùm acutissimi.* 30. *C.de fideicommis.* non conueniunt huic quæstioni, & ab ea diuersæ sunt; quia in dictis legibus grauatus, si intra trigesimum annum moreretur, patruo suo hereditatem restituere, hereditatem possidebat: liberi tamen eius ad fideicommissum, vt fideicommissarij non admittuntur, sed ea bona in paterna hereditate ex testamento siue ab intestato inclusa reperiuntur: pietatis namq; paternæ coniectura, vt minus scriptum, quàm dictum sit, operatur, scilicet, vt subintellecta illa conditio, *Si sine liberis decesserit*, fideicommissum

47 deficere faciat. At in nostro casu † prædefunctus pater fideicommissum ab alio possessum nunquam occupauit; & cùm ante cōditionis euentum, hoc est, vltimi possessoris mortem decesserit, transmittere non potuit, vt dixi suprà *hoc capite,nu.*29.*&* 30. Filij autem eius non de extinguendo, sed de conseruando fideicommisso agunt. Præterea pietas, & amor, quantusque sit, operari non potuit, vt nepos præteritus ab auo, qui filium instituerat, censeatur quoque institutus, vel admittatur ex patris transmissione, qui ante auū decessit, imò cōtra aui voluntatem & dispositionem rumpit eius testamentum; vt dixi suprà *hoc capite,nu.*39.*&* 40.

48 Ex omnibus † dictis constat reijciendam esse distinctionem, & Doctorum concordiā dicentium, in fideicommissis ab ascendente vel transuersali, veluti fratre siue patruo relictis, in quorum hereditatibus ab intestato repræsentationi locus est, similiter repræsentationem procedere, & in his terminis primam Accursij affirmatiuam opinionem intelligendam esse. At si fideicommissum relictū sit ab alio vlteriori transuersali, in cuius hereditate non habet locum repræsentatio, procedere secundam *Baldi* negatiuam sententiam. *Rota Romana diuers.decis.* 448.*num.*4.*parte* 2.*in nouissim.Surd.decis.*126. *num.*12. *Anton.Thesaur.decis.*65.*num.*3.*Cæsar. Barzius decis.*93.*num.*9. *Anton.Fab. lib.*6.*Codic. Fabriani,tit.*22. *de fideicōmis.definition.*8.*&* 10.*Benintend.decis.*88. *num.*3. *& seq.*, *Ioseph.de Rusticis in commentarijs ad l.cum auus,ff.de condition,& demonstrat. lib.*2.*cap.*10.*nu.*38.*& seq. Philip.Paschalis* 4.*parte de viribus patriæ potestatis, cap.*6,*num.* 23. & cum triginta octo *Doctoribus* tenet *Iacob.Menochius in sua additione ad præsumptionem* 95. *super num.*14. *pag.* 28.*col.*1.*versic. tertia est sententia, lib.*4.& cum alijs *dominus don Ioannes del Castillo, lib.* 3. *quotidian.controuers.iuris,cap.*19.*num.*219.

49 Neque † obstat Doctoribus distinguentibus & opiniones contrarias concordantibus magis esse credendum tanquam veritati propinquantibus, vt cum multis tenet *Frāciscus Marc.quest.*817.*num.*10.*parte* 2.*Rota Genuæ de mercatura decis.*20. *nu.*5.*Caberan.decis.* 21.*num.*16. *Ioseph. Ludouic.decis.Perusina* 72. *num.*10.*part* 2. *Caualcan.decis.*15.*num.*2.*decis.* 33.*num.*20.*decis.*44. *num.*37. *parte* 1.*& Surd. decis.*126.*num.*12. *& cons.*5.*nu.*27. *& cons.*80. *num.*31.*vol.*1.*& Anton.Maria Coracius in tract. de communi opinione.lib.*1.*tit.*6.*num.*80.*& seqq. in tom.*4.*communium diuersorum.*. Illud enim procederet, quando veritas opinionis bene percipi non posset, secus autem dicendum, si de vera opinione, vt in nostro casu, constaret, tunc omnibus veritas erit præponenda; *l.Imperatores.* 29.*§.mulier.ff.de probationibus,l. nemo.*31.*in fine, C.de sententijs,& interlocutioni. omnium iudic.cap.veritate* 4.*distinction.*8.

SVMMARIVM.

1 *In maioratibus, vinculis, & fideicommissis perpetuis nostris repræsentatio procedit.*
Ex testatoris expressa siue coniecturata voluntate repræsentationi locus est.

2 *Filij repræsentationi locus est, quando aliqui minus dilecti magis dilectis in successione fideicōmissi transuersalis à testatore antepo"untur secundùm aliquos, sed reprobatur.*
In eodem fideicommisso repræsentatio procedit quando

quando eandem affectionem tam erga fratris filium, quàm fratrem testator demonstrauit. Sed reprobatur.

3 *In testatoris dispositione vocatis fratres, & eorum liberos seu descendentes repræsentationi locus est. Sed reprobatur.*

4 *Testator dicens, succedatur in stirpem, & non in capita, repræsentationem indistinctè admisit. Declara à num. 6.*

5 *Stirps ex pluribus diuersisque gradibus conficitur, & ex toto ipso genere vnum corpus reputatur, vndè nulla differentia est inter paulò proximiorem & paulò remotiorem.*

6 *Clausula,* In stirpem & non in capita succedatur, *interpretanda est, vt procedat tantùm, quãdo successuri sunt æquè proximi, & in eodem gradu, & expone num. 7.*

8 *Clausula illa,* In stirpem & non in capita succedatur, *superflua & inanis est, quando de successione fideicommissi contenditur inter patruum & nepotem ex fratre.*

9 *Singuli ex propria persona venientes in capita succedunt.*

10 *Proximi licèt in gradu remotiore, ad succedendum non indigent repræsentatione, quotiens proximus gradus ab alio occupatus non est, sed repræsentationis capaces sunt. Existentes verò in primo gradu incapaces sunt repræsentationis.*

11 *Erroris causa refertur, qua Doctores dixerunt indistinctè clausulam,* In stirpem & non in capita succedatur, *repræsentationem operari.*

12 *Repræsentatio procedit, quando testator cuiuslibet heredis lineam distributiuè considerauit. Sed declara ibi.*

13 *Repræsentationi locus est, quando sub hereditaria qualitate fideicommissum relinquitur. Sed declara ibi.*

CAPVT. VIII.

De limitationibus præcedentis opinionis denegantis in fideicommissis familiæ aut alio nomine collectiuo relictis Repræsentationem.

1 SVpràdicta † negatiua sententia limitãba est, primò in nostris maioratibus, vinculis, & fideicommissis perpetuis, vt disputaui suprà *hoc libro, cap. 4. & 5.*

Secundò, limitanda est, quoties testatoris expressa vel coniecturata voluntas repræsentationem desideat, vt dixi suprà *lib. 1. cap. 5. à num. 14. & cap. 13. num. 8. & à nu. 12.* & loquens de fideicommissis, dicunt *Molina lib. 3. de Hispanor. primog. cap. 8. num. 5.* & post alios *Iacob. Menoch. consil. 200. num. 72. lib. 2.*

2 Sed quia † testatoris tacita siue coniecturata voluntas præsumptionibus & coniecturis detegitur, restat solùm, vt de aliquibus coniecturi; disputemus. Prima coniectura est, quando aliqui minus dilecti magis dilectis anteponerentur: nam tunc in successione fideicommissi transuersalis vltra patruum repræsentationi locus est, vt post *Ruinum, & Socinum iuniorem dicit Menoch. consil. 124. num. 71. versiculo Quarto.*

Secunda coniectura est quando testator tàm erga fratris filium, quàm erga fratrem eandem & parem affectionem demonstrauit, nam tunc fratris personam filius repræsentat, vt cum patruo concurrat, *Menoch. dict. consil. 124. num. 76. & consil. 357 num. 11. lib. 4. & præsumptione 95. n. 37. lib. 4.* Has duas coniecturas veras non esse credo, quia in repræsentatione inducenda mera iuris ratio, & non testatoris affectio attendenda est, vt dixi in *capite præcedente, à num. 17. & num. 41.*

3 Tertia † coniectura est, quando testator fratres & eorum liberos, seu descendentes vocauit: tunc namque vno fratre præmortuo filius eius vnà cum patruo ad alterius patrui vel transuersalis successionem admittitur, ita dicunt *Cornens, Socin. Senior, Decius, Ruinus, Parisius, Socin. iun. Craneta, Torniellus, & Portius Imolensis,* quos refert, & sequitur *Menoch. dicto consil. 124. num. 78. versic. Sextò accedit, & consil. 200. num. 68. 71. & 74. lib. 2. & consil. 357. n. 14. lib. 4.* Sed coniectura ista admittenda non est, quia verbum illud, *Liberos, seu descendentes,* collectiuum est, & sic procedit ad impediendam repræsentationem, quod in præcedente capite latè diximus.

4 Coniectura † quarta est, quando testator dixit, quòd in stirpẽ & nõ in capita succedatur: nam tunc sensit, quòd filius in patris locum ingrediatur, vt affirmant *Beroi. qu. 114. num. 4. Anton. Gabriel lib. 4. communium, tit. de fideicommissis conclus. 3. num. 20. Tiber. Decian. consil. 9. num. 54. vers. Tertia coniectura, & nu. 62. lib. 2. cõs. 21. in fine, & consil. 55. n. 25. lib. 3. & cum Fulgosio, Castrensi, vtroque Socino, Ruino, Parisio, Torniello, Portio, & Bursato, Menoch. dicto consil. 124. num. 66. in fine, & dicta præsumptione 95. n. 35.* & alij relati per *Vincent. Honded. consil. 63. n. 4. lib. 2. Petra de fideicommissis, quæst. it. à nu. 30. Marcus Ant. Peregrin. in eodem tractatu, art. 21. num. 18.* & cum multis Doctor *Martha 3. par. de clausulis, clausula 43. à num. 1.* Huius sen-

5 tentiæ † ea ratio est, quia stirps ex pluribus diuersisque gradibus conficitur, & ex toto ipso genere corpus vnum reputatur, ideòq; inter paulò proximiorem & paulò remotiorem differentia nulla est; cùm is paulò remotior vnitatis ratione æquetur proximiori. Et simile est quod post Curtium iuniorem, & Socinum iuniorem scripsit idem *Menoch præsumptione 94. num. 29. lib. 4.* dicens sub filiorũ nomine nepotes contineri, quoties filij in stirpes, & non in capita fuerint substituti.

6 Con-

6 Coniectura † ista reijcienda est: quia qui proximior est, ad fideicōmissum tantùm admitti debet, vt latè dixi in *capite præcedente, à num.14.* Etsi enim testator præceperat, vt ex huiusmodi fideicommisso in stirpes & non in capita succederetur, quæ successionis forma ius repræsentationis supponit, à quo nimirum originem & perpetuam causam suam trahit, vt sæpe sæpiùs ex *§.cùm filius 7.& §.vl. inst.de hereditatib.quæ ab intestat.deferun.* dictum est. Nihil tamen vetat clausulam ea donari interpretatione, quæ facere posset, vt ex omni parte voluntas testatoris conseruetur, id est, vt ex ea parte, qua præceperat, vt in stirpes, non in capita succederetur, nimirum telata, restrictaque ad eum casum, quo fideicōmissum peterent illi, qui æquè proximi & in eodem gradu succedendi essent: quod contigisset, si ante fratrem, de cuius bonis tractatur, alij fratres duo decessissent, vnus quidem filio vno superstite, alter autem pluri-
7 bus relictis. Tunc † enim dubitari non potuisset, quin æquo iure fratrum omnium filii ad fideicommissum admitti deberent, cùm omnes æquè proximi, & in pari gradu essent constituti, solaque illa dubitatio superesse poterat, an in stirpes admitti deberent, quomodo admitterentur, si ab intestato succederent auo, *dicto §.cùm filius,* an in capita, quomodo succedere illos hodie patruo debere magis communiter vulgò probatur, vt dixi suprà *lib.2.cap.26. à num.1.* in qua quæstione fratrum filios in capita successuros fuisse fatendum esset, nisi testator contrariam succedendi formam verbis testamenti præscripsisset. Non modò si eos sequeremur interpretes, qui ex fideicommisso succedendi ius ex iure intestatæ successionis metiuntur, quandoquidem in capita secundùm suprà dictam receptiorem nostrorum sententiam iure Regio comprobatam in patrui bonis isti fratrū filii quoque succederent, sed etiam iuxta eam opinionem, quam nos superiore capite veriorem arbitramur; vt ex fideicommisso, quod pluribus sub nomine collectiuo relictum est, semper in capita succedatur, nisi cùm testator aliud vult, quia nec alii ex fideicommisso vnquam succedere possunt, quàm qui ex propria persona tanquam vocati, & inuitati succedunt: quæ res ius successionis in capita perinde ac ius repræsentationis in stirpes successionem inducit. At in proposita spe-
8 cie, † cùm inter fratrem superstitem, & fratris prædefuncti filium, quorum vnus proximior, alius verò remotior erat, de fideicommisso contenderetur, illa clausula, per quam in stirpes succedi testator iusserat, inanis relinquebatur, quia nec de illo, an in stirpem, an in capita succedendum sit, vnquam disputari potest, nisi cùm de successione inter eos contenditur, qui pari & æquo sunt gradu. Cùm repræsentationis beneficium faciat, vt qui in gradu sint remotiores cum proximiore nihilominus concurrant, vt dixi suprà *lib.1.cap.8.* quis vnquam dixerit, aut æquum putauerit, remotiores illos, qui ex vna persona plures supersint, in capita succedere debere? Ita siquidem fieret, vt multo plus ferrent illi, quàm proximior; à qua in totum summo iure excludi deberent, adeoque plus quam laturus esset ille, cuius gradū repræsentant, quod nimis absurdum & ini-
9 quum foret. At cùm, ii † qui succedunt, pari gradu sint, nec tamen in primo, sed in remotiore, quod persona nulla sit, quæ primū gradum occupet: cum verò de successionis forma quærendum est, id est, an in stirpes, anue in capita succedi oporteat: quod vtroque modo succedi nihil vetet pro arbitrio legislatoris, in capita quidem, quoniam ex propria persona singuli succedunt, *l.2.§.hac hereditas, ff.de suis & legitim.* in stirpes verò, quia alius præcedit gradus, qui repræsentationis fictionem siue beneficium commodè admittit. Porrò testamento ritè condito non alius quàm testator ipse quærendus est legislator, cuius quælibet voluntas, si modo iusta sit, lex est, vt dixi suprà *lib.1.cap.5.n.14.* Cùm
10 igitur, † vt in stirpes & non in capita succederetur, testator iusserit, non aliud is voluisse credendus est, quàm vt, si contingeret proximiores plures in remotiore, sed pari tamen gradu constitutos esse, eo demum casu in stirpes succederent, quasi iure repræsentationis, quod nullo proximitatis obstaculo impediretur; at non item si quidam essent proximiores, alii verò remotiores. Tum enim proximiorū causam potiorem omninò esse oportere, nec remotioribus permittendum, vt in stirpes repræsentationis iure succedant, qui nullo modo succedere possunt, cùm nec vllo modo vocati sint. Siquidem inter eos, qui dispari sunt gradu, ordo proximitatis necessariò aliquis est; ius tamen repræsentationis non est necessariò, sed tantùm esse potest, eo nimirum casu, quo vel testator, vel alius quisque ille sit legislator, ita præceperit. Proximitas, & proximitatis paritas in gradu quàuis remotiore, ad succedendum non indiget quidem repræsentationis iure, si modò prioris gradus persona nulla sit, quæ proximiorem se dicere possit, sed tamen capax est repræsentationis admittendæ, si gradus sit remotior, qui ab alio gradu vacuo anteuertatur, cuius repræsentationis primus gradus non æquè capax esset, etiamsi à pluribus per-
11 sonis occuparetur. Et hoc certè est, † quod plerosque fallit existimantes ad inducendū necessariò repræsentationis ius sufficere: cùm testator in stirpes, non in capita succedi voluit,

luit,vt nulla sit repugnantia ex parte rei,quominus induci possit, nec animaduertentes illud etiam requiri,vt testatoris voluntas verbaque illam patiantur interpretationem,cui ex contrario sanè euidenter repugnant,quoties non nisi proximiores substituti proponuntur, satisque esse debet, quod aliquo casu possit contingere, vt & proximiores soli admittantur,ita tamen admittãtur,vt in stirpes succedant, qui alioqui in capita tantùm succedere deberent. Sic hanc interpretatur coniecturam *Curtius iun.cons.22. num.16.cons. 128.num.3.& cons.161. num.7.versic.ad secundum,Socin.in.cons.149. nu.8. lib.2. Marzarius 3.& de fideicommissis,quæst.34.Io:Vincen. Hondod.cons.63.à num.27.lib.1.Surd.consil.262.nu. 19.versic. Quartò respondeo, vol.3.Mantica.lib. 8.de coniectur.vltim.volunt.tit.8.nu.18. & Ant. Faber.to.3.de error.pragmat.decad.55. error.10. à pagina 120.*

Quinta est coniectura, † quando testator
12 cuiuslibet heredis lineam distributiuè considerauit, vt scilicet ex qualibet linea existens in stirpem & non in capita succedat, vt dicunt *Socin. in cons.116.num.23.versic. Quartò comprobatur,lib.1.Menoch.cons.200.num.79.lib. 2.& præsumptione 95.num.39.lib.4.*Sed contra hanc coniecturam considerari possunt adducta in *hoc capite,à num.6.* iuxta quæ interpretanda est.

Vltima coniectura est, † quando sub qua-
13 litate hereditaria fratribus & eorum descendentibus fideicommissum relictum fuit; hoc etiam casu filius ingreditur locum patris,secundùm *Angelum in l.Gallus §.quidam rectè nu. 4.vbi Alexand.num. 6.ff.de liber.& posthum.eundem Alexan.cons.26. nu.9.lib.3. Ruin.cons.134. num.15.lib.2.& inter consilia Rubei cons.40 n.7. Curt.iun.in l.2. num.14. C. de successor. edicto, Cravet.cons.67. num.5.versic. Et in terminis, & Menochium d.cons.200.num.47.versic.Secundò, cum duobus numeris seqq.* vbi à *num.50.* declarat, & *dicta præsumptione.95.num.38.* Sed intellige, quando ista hereditaria qualitas est ab intestato: tunc enim repræsentationi locus est,secus autem dicendum est,si intelligatur de qualitate hereditaria testamentaria: nam tunc cessat repræsentatio secundùm dicta in capite præcedente.& ita declarat *Anton.Faber lib.6. Codicis Fabriani,tit.19.de verbor.signification.definitio. 10.per totam.*

SVMMARIVM.

1 *Superstitum liberorum aut cognatorum vocatio impedit repræsentationem,vbi numeris sequentibus declaratur tribus modis.*
2 *Primò,si eo ordine vocauerit,quo intestato successuri sunt.*
3. *Secundò,si testator vtatur alternatiuo vel disiunctiuo.*
4 *Tertiò,si de testatoris voluntate appareat admittentis nihilominus repræsentationem.*
Ad fideicommissum alius admitti non potest, quàm qui existentis conditionis tẽpore superstit.
5 *Expressio illius, quod tacitè inest, nihil operatur.*
6 *Dictio*, Superstitum, *an sit potentior ad transmissionis ius,quàm ad repræsentationis impedimentum.*
7 *Transmissio in quo differat à repræsentatione.*
8 *L. heredes mei, 57.§. cùm ita ff.ad Senatusconsult.Trebel.ponderatur.*
9 *In hac substitutione,superstites & eorum liberos substituo, præmortuorum filij, vt non ex transmissionis iure, sed ex propria persona admittuntur.*
10 *Remotiores in gradu vocatorum appellatione contenti post proximiores admittuntur,& à repræsentatione excluduntur.*
11 *Intellectus dicti §. cùm ita,& numeris seqq.*
12 *Substitutio fideicommissaria vltimo decedenti facta reciprocam inter heredes. fideicommissariam in tota hereditate inducit.*
15 *Repræsentatio cessat in hac substitutione, sine filijs decedenti ex heredibus alios superstites filios substituo,& declara hic.*
16 *Repræsentationi locus non est, quando testator proprio nomine fratres vocauit,deinde appellatiuo nomine eorum filios, secundùm aliquos. Sed reprobantur numeris sequentibus.*
18 *Filius cum fratre coniunctus in portione patris præfertur patruo.*
19 *Filius ordine successiuo cum patre per vulgarem vocatus ingreditur locum patris defuncti.*
20 *Intellectus l. omnia 32. aliàs l.cùm ita, § in fideicommisso,ff.de legat.2.& num.29.& 33.*
21 *Frater nominatim coniunctus an impediat, ne locus sit substituto per vulgarem.*
22 *Intellectus l. heredes mei, 57.§. vltim.ff.ad Senatusconsult.Trebel.*
Alternatiua posita inter filios & nepotes impedit repræsentationem.
23 *Inter plures per collectiuum nomen vocatos, qui in diuerso gradu sunt,ordo seruatur, secùs si in eodem sint gradu.*
24 *Nati, vel cõcepti qui non sũt tempore mortis testatoris,carent iure repræsentationis, & n.seqq Nepotes post aui mortem concepti abscissine nepotes dicuntur.*
25 *Affectio testatoris maior est erga natos, quàm nascituros.*
26 *In fideicommisso sub incerto futuro euentu relicto nepos post aui mortem conceptus patrem repræsentat.*
27 *Conditionis euentus tempus in fideicommissi successione attenditur,an quis proximior sit,vide numero 30.*
Habilitas ad maioratus successionem inspicitur tempore,quo successio defertur.
28 *Qui nullo sanguinis & cognationis vinculo cõtingit*

tingit defunctum, ipsi ab intestato non succedit.

29 *In dicto §. in fideicommisso cur admittuntur, qui eo tẽpore, quo testator moreretur, in familia fuerunt, etiamsi emancipati fuerint.*
Ratio l. peto. 69. §. vltimo. ff. de legat. 2.

30 *Doctrina admittens ad fideicommissum conditionale omnes eos, qui conditionis euentus tempore capaces reperiuntur, declaratur.*

31 *Filius illius, qui testatori superuixit, patris defuncti locum non ingreditur.*
Mantica hoc contradicit, vbi limitat.
Proximitas in successione ab intestato statim mortuo illo, de cuius agitur successione, attenditur, in causa testati inspicitur tempore conditionis euenientis quo defertur.

32 *Mantica reprobatur.*
Repræsentatio duo desiderat, primum vt repræsentans aliquo sanguinis gradu contingat, secundum, vt mortis defuncti tempore gradus, qui repræsentandus est, à nemine occupetur.

34 *In successione ab intestato proximitas post delatã hereditatem superueniens nihil prodest.*
Successio in agnatis non conceditur iure digestorum.

35 *Iure Institutionum in agnatis successio datur.*

36 *Ex ea constitutione Iustiniani concedentis in agnatis successionem, non censetur cõcessum repræsentationis ius.*

37 *Stare simul potest, vt succedendi gradus diuersi sint, & iure proprio citra repræsentationem ex singulis gradibus succedatur.*

38 *Inter extraneos, qui testatoris sanguinẽ non contingunt, non est locus repræsentationi.*

39 *Minus dilectus iure repræsentationis non cõcurrit cum patruo instituto & substituto magis dilecto, & limita in dubio hoc ita intelligendum, num 40. & 41.*

42 *Substituens prædictos eius heredes repræsentationem excludit, & num. 43.*

44 *Repræsentationem excludit qualitas eius impeditiua, vbi exemplificatur.*

45 *Dispositio immediatè natos vocans remouet repræsentationem.*
Ex dispositione testatoris aliquibus coniecturis nolẽtis eo quo ab intestato ordine succedi, cessat repræsentatio.

46 *Coniunctione vocationis repræsentationi locus non est.*
Repræsentatio non est, quoties testator dixit, vt ordine successiuo succedatur.

CAPVT. IX.

De limitationibus alterius communis opinionis admittentis Repræsentationem in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis.

1 Etsi à nobis † dicta supra *cap. 7. à nu. 14.* verissima sint, opinio contraria repræsentationem admittens in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis, communiter recepta est, sed ita in communibus opinionibus sequendis religiosi, & ab eis recedendis timidi aliqui sunt, vt opus nobis sit aliquas in medium limitationes ex coniecturis subductas lectoribus adducere, ne eam generaliter & absolutè accipientes errent. Prima verò coniectura adfertur illa, si testator per fideicommissum substituerit liberos, aut cognatos superstites, quasi eo, *Superstitum*, nomine ij comprehensi & vocati tantùm intelligantur, qui ex propria persona admitti possunt, si sint ipsi superstites, non etiam qui in præmortuorum locum successerint, quomodo succedere illos necessè est, qui repræsentationis iure admitti velint, vt post alios dicunt *Mantica lib. 8. de coniecturis vltim. volunt. tit. 9. num. 5* & plures relati per *Molinam lib. 3. de Hispan. primog. cap. 8. num. 20. Velazquez de Aueadan. in l. 40. Tauri, glos. 8. à num. 11.* vbi *num. 37.* plures citat, *Ioannes Vincen. Honded. cons. 63. à num. 15 lib. 2. Menoch. cons. 124. num. 95. & cons. 200. nu 95. lib. 2. cons. 269. num. 54. lib. 3. & cons. 795. in dubio, lib. 8. & de præsumption lib. 4. præsumption. 95. num. 22. Petra de fideicommissis, quæst. 11. à n. 134. & Alexand. Raudens. de analogis in appendice part. 1. n. 198.*
2 Quæ coniectura † primò intelligenda est, nisi testator dixerit, quòd eo ordine & modo, quo ab intestato essent successuri, superstites succedant, sicuti declarant *Decius cons. 79. num. 2. Paulus Parisius cons. 37. num. 53. lib. 2. & Couar. in practicis, cap. vlt. num. 6. versic. Octauo*; Nam tunc sensit testator locum esse debere huic repræsentationi, quam lex ipsa concedit.

3 Declaratur secundò † hæc coniectura, vt non procedat, quando testator dixit: superstites vel eorum filios substituo, *Paris. cons. 95. lib. 2. Portius cons. 128. Petra dicto n. 134.* & cum multis *Peregrin. de fideicommis. art. 21. num. 26. & 42.* licèt *Ruin. cons. 127. num. 8. lib. 3.* contradicere videatur in casu, quo testator filios, vel vnum eorum, vel nepotes vocat. Et ideò malè consuluit *Portius cons. 8. numer. 13. & 33.* & alii relati per *Peregrin. d. art. 21. numero 25.* per illud verbum, *Superstites*: nam eius consideratio quæ habet, vt alternatiuam siue disiunctiuam in filiis verificari sufficiat, non vrget, quinimo etiam in eorum filiis, vbi parentes eorum nõ extarent, verificari non possit, licèt vt ille ait *numero 40. & seqq.* alternatiua in descendentes potiores faciat patruos, & in pari existentes gradu. Verum est quòd contra hanc declarationem vrgere videatur *l. cùm pater. 77. §. à te peto marite 32. ff. de legatis 2. l. heredes mei. 57. §. fin. ff. ad Senatuscons. Trebel.* vt considerat *Portius vbi suprà, numer. 47. & 50.* quibus respondent qui hanc declaratio-

nem

nem defendunt. Et idem ſi dixit; Superſtites
& præmortuorum filios, *Riminal. conſ.* 75.
*num.*18. *in fin. & ſeq. vol.* 1. *Pariſ. conſ.*38.*n.*8.
& 9. lib. 2. *Socin. conſ.* 116. *num.* 23. *lib.* 1.
Sfortia conſ. 54. *num.*2.*Peregrin.vbi ſupra, nu.*
29. & iſto caſu procedere poteſt *conſilium Go-
zadini* 67.

4 Tertiò † declaratur, vt coniectura non
procedat, quoties aliud ex teſtatoris volun-
tate apparet, volentis repræſentationem ad-
mittere, non obſtante verbo illo, *Superſtites*,
vt aduertunt *Pariſ.conſ.* 37.*numero* 53.*in fine,
lib.* 2.*& Mantica dicto num.* 5.

Hæ autem declarationes procedunt, ſi
opinio repræſentationem denegans, quo-
ties teſtator vſus eſt nomine, *Superſtitum*, ve-
ra fuiſſet, ſed contraria certè verior eſt: quia
verba illa, *qui mortis vltimi poſſeſſoris tempo-
re ſuperſtites fuerint*, tacite de iure inſunt;cùm
non poſſit ex fideicommiſſo alius admitti,
quàm qui exiſtentis conditionis tempore ſu-
perſit, *l. cum quidam.* 24. *l. cùm pater* 77.*§.he-*
5 *reditatem filius*, *ff. de legatis* 2. Vnde † quam-
uis exprimantur, nihil operantur, *l.* 3. *ff. de
legat.* 1. *l.* 1.*l.conditiones.* 99. *l. aliquando* 107.
*ff. de condition.& demonſtrationib.*DD. commu-
niter *in dicta l.*3. *Ruinus conſ.* 168.*num.* 14. *&*
15. *lib.* 1. *Mand. Albenſ. conſ.* 119. *num.* 58.
& conſil. 120. *num.* 6. *lib.* 1. *Cephal. conſ* 158.
num. 38. *lib.* 1. *Burſat. conſ.* 40. *lib.* 1. *numer.*
44. *& conſ.* 177. *numer.* 16. *lib.* 2. *Galeatius
Maluaſia conſ.* 81. *numer.* 36. *Surd. conſ.* 110.
numer. 4.5.*& 6.lib.* 3. *Cæſar Barzius deciſ. Bo-
noniæ* 66. *num.* 29. *&* 30. *Intrigliolus deciſ.* 3.
6 *num.* 122. Ea adiectio, † *ſuperſtitum*, poten-
tior videtur ad tranſmiſsionis ius, eo caſu
quo alioquin poſſet tranſmiſsio fideicommiſ-
ſi conditionalis habere locum ex tacita te-
ſtatoris voluntate (iuxta communem Docto-
rum opinionem,de qua latè poſt multos *Ioan.
Vincen. Honded.conſ.*70. *à num.*31.*lib.*1.) quàm
ad impediendam repræſentationem: neque
enim fieri poteſt, vt non ſint ſuperſtites,
qui repræſentationis Iure fideicommiſſum
petunt, licèt præmortui ſint illi (quomo-
do præmortuos eſſe neceſſe eſt) in quo-
rum locum gradumque ſuccedunt. In eoque
7 † tranſmiſsio à repræſentatione differt, quod
illa tranſmittentis, hæc vero repræſentantis
perſonam reſpicit: tranſmittit qui in proxi-
miore, repræſentat qui in remotiore gradu
eſt: ideoque facilius eſt, vt ſubſtitutis ſuper-
ſtitibus tranſmiſſio quàm vt repræſentatio
impediatur. Quomodo enim,aut quo iure
poſſet quis tanquam ſubſtitutus fideicommiſ-
ſum tranſmittere, ad quod non alii ſunt vo-
cati quàm ſuperſtites, ſi ipſe præmoriatur?
Aut quid tam contrarium quàm ſuperſti-
8 tem eſſe quem & præmortuum? Eſtque † in
hanc ſententiam apertus textus in *l. heredes
mei.* 57. *§. cùm ita*, *ff.ad Senatuſconſultum Tre-
bellian.* vbi teſtator proponebatur grauaſſe fi-
lios, vt qui eorum prior decederet, partem
ſuam hereditariam ſuperſtiti fratri reſtitue-
ret. & præmortui liberos ad fideicommiſſum
admitti poſſe negat Papinianus in illis ver-
bis: *Ceſſante prima ſubſtitutione*. Non enim
cominus verum fuiſſet, conditionale fidei-
commiſſum eſſe, quod ad heredes numquam
tranſmittitur, vt dixi ſuprà *hoc. lib. capit.* 7.
numero 28. cum duobus ſequentibus. At re-
præſentatio non ſolùm non impeditur ob id,
quòd qui erant proximiores in gradu præde-
ceſſerint, ſed nec aliter induci poteſt quam
ſi prædeceſſiſſe probentur. Quid? quod in-
9 terpretibus noſtris placet † ſi teſtator pluri-
bus inſtitutis ſubſtituerit inuicem ſuperſtites
& eorum liberos, & aliqui ex eis prædeceſſe-
rint ſuperſtitibus liberis;præmortuorū tamē
quoque liberos ad fideicommiſſum admitti,
non quidem iure tranſmiſſionis, ſed ex pro-
pria perſona,& tanquam expreſſim vocatos,
quaſi ea dictione, *eorum*, perſonæ ipſæ ſubſti-
tutorum non quaſi ſuperſtitum in abſtra-
cto, ſed quaſi ſubſtitutorum, & vt loquun-
tur in concreto ſignificatæ intelligantur,ſub-
ſtitutique ipſorum liberi in eum caſum, quo
parentes ipſos non ſuperſtites, ſed prædefun-
ctos eſſe contingeret, ac ſi teſtator ſcripſiſſet,
*Subſtituo fratres meos; ſi tunc erunt ſuperſtites:
ſin minus, aut ſi fideicommiſſum petere nollent,eo-
rum liberos qui tunc ſupererunt*. Ita *Corneus cō-
ſilio* 37. *numero* 3. *volumin.* 1. *Pariſius conſilio*
91. *numero* 31. *libro* 2. *Tiber. Decian. conſilio*
55. *numero* 26.*lib.* 3. *& Anton. Faber. libro* 6.
Codicis Fabriani, titulo 22. *de fideicommiſſis, de-
finition.* 7. 24.*&* 37.Ergo ſi ſemper vera Inter-
pretes ſentiunt, non ſemper verum eſt adie-
ctam dictionem ſuperſtitum impedire, quo-
minus præmortuorum liberi præſentationis
iure ſuccedere poſsint, ſi modo ſub aliquo
nomine ſiue proprio, ſiue appellatiuo, ſiue
collectiuo vocati ſint.

10 Deinde vero † ſi tunc quoque cùm remo-
tiores in gradu vocatorum appellatione cō-
tinentur, non tamen, niſi per poſterius, vo-
cari intelliguntur, id eſt, poſt proximiores,
& nihilo magis à repræſentationis iure ex-
cluduntur ſecundùm Doctores, vt ſcilicet ex
fideicommiſſo ſuccedant eo ipſo ordine, quo
ab inteſtato ſuccederent iuxta vulgarem opi-
nionem de qua ſuprà *hoc libro, cap.* 7. *numero*
9. Cur non idem dicemus, etiamſi teſtator
ſuperſtites ſubſtituerit? aut cur exigemus, vt
expreſſerit teſtator,cum ſuperſtites ſubſtituit,
velle ſe, vt ſuccedant ſeruato iuris ordine, &
eo modo,quo ab inteſtato ſuccederent,quod
interpretes requirunt? Et ſic hanc vltimam
ſententiam contra ſuprà dictam coniectu-
ram tenent plures relati per *Molinam lib.* 3.*de*

Hispanorum primogenijs, *capit.* 8. *numero* 20. *versicul.* Contrariam autem sententiam, & cùm multis *dominus don Ioannes del Castillo libro* 3. *quotidianar. controuersiar. iuris*, *cap.*19. *à numero* 341. *& Anton. Faber dicta definitione* 7. 24. *&* 37. *& tom.* 3. *de erroribus pragmaticorum*, *decad.* 55. *errore* 6. *pagina* 112. *& sequent.*

11 Neq; huic opinioni † obstat principale fundamentum ex *dicta l. heredes mei.* §. 4. *cum ita*, *ff. ad Senatusconsultum Trebellian.* vbi testator fratri fideicommissum reliquerat, non simpliciter, sed cum adiectione illa, *Superstiti*: cuius dictionis ea vis est secundum Doctores contrarios, vt omne ius repræsentationis excludat. Quia fidei filiorum suorum testator commisit, vt si quis eorum sine liberis prior diem suum obierit, partem suam superstiti fratri restituat; quòd si vterque sine liberis decesserit, omnem hereditatem suã ad Claudiam peruenire voluit. Defuncto altero, superstite filio, nouissimo antem sine liberis, neptis prima facie propter conditionis verba non admitti videbatur: sed cùm in fideicommissis voluntatem spectari conueniat, absurdum esse respondit *Papinianus*, cessante prima substitutione, partis nepti petitionem denegari, quam totam habere voluit auus, si nouissimus fratris quoque portionem suscepisset. Sensus est † patrẽ in proposita specie duos substitutionis gradus fecisse. Priorem illum substitutionis reciprocæ inter fratres, vt qui prior sinè liberis moreretur, partem suam superstiti fratri restitueret: Posteriorem pro nepte, si vterque sine liberis decederet. Hanc verò posteriorem substitutionem sic *Papinianus* interpretatur, vt soli nouissimo facta sit. Et rectè. Nam quemadmodum substitutio fideicommissaria vltimo decedenti facta reciprocam inter heredes fideicommissariam in tota hereditate inducit, vt ex *l. Titia Seio.* 87. §. *Scia libertis*, *ff. de legat.* 2. *l. codicillis.* 34. *ff. de vsufructu legato*, *Marcus Aquilin. in l. Gallus*, §. *& quid si tantum*, *numero* 72. *ff. de liber. & posthum. Mandel. Albens. consilio* 31. *numero* 2. *&* 3. *libro* 1. *Couarruu. in cap. Raynuntius*, §. 8. *à numero* 1. *de testamentis*, *Cacheran. decis.* 110. *numero* 5. *Sfortia Oddo de substitution. titulo de compendiosa substitution. p.* 5. *numero* 9. *Menoch. lib. quarto*, *praesumpt.* 62. *numero* 1. *Peregrin. de fideicommissis*, *art.* 13. *numero* 14. *Fachineus lib.* 4. *controuersiar. iur. cap.* 8. *& Anton. Faber libro* 13. *coniectur. iuris*, *cap.* 14. Prior enim substitutum alium habuit, Fratrem videlicet superstitem. Nec ad rem pertinet † quò non in nouissimi tantùm portione substituta neptis proponatur, sed in tota hereditate. Id enim fit ex vi prioris substitutionis reciprocæ, per quam fieri posse pater cogitauit, vt tota hereditas ad nouissimum perueniret. Quo casu eandem quoq; totam ex nouissimi persona ad neptem nouissimi substitutam peruenire voluit. Inde verò sequitur, sicuti duæ sunt substitutiones, ita duas esse conditiones prioris substitutionis, vnam: *Si prior sine liberis decesserit*, posterioris alteram quam soli nouissimo factam diximus, quæ alia esse nõ potest quàm hæc, *Si nouissimus sine liberis decesserit*. Latiùs prosequitur *Anton. Faber dicto libro* 13. *cap.* 18. Vnde non est mirum, vt filius ex primò prædefuncto fratre excludatur à nepte testatoris Claudia, quia ista expressè vocata fuit casu, quo vltimus frater sine liberis decederet, & ille neque expressè, neque tacitè vocatus, intelligi posset, cùm
14 non descendat ab vltimo fratre. Præterea, † argumentum ex dicto §. cùm ita deductum bonum esset, si obiectio fieret ex eo, quod ibidẽ *Papinianus* ait, primam substitutionem cessare. At cùm ex eo fiat, quod solam ex fideicommisso ad nouissimi defuncti integram partem neptem Papinianus admittit, & quidem ob rationem illam, quòd in fideicommissis voluntatem magis quã testatoris verba spectari oporteat, non potest negari quin Papinianus senserit nullum in huiusmodi fideicommisso locum esse repræsentationi, nec magis ex voluntate testatoris, quàm ex verbis testamenti, licèt ageretur de hereditate, qui, quę ab intestato diuidenda fuisset æquis portionibus inter nepotem & neptem superstites, si successio intestati locum habere potuisset. Ita dicit *Anton. Faber. tom.* 3. *de erroribus pragmaticorum*, *decade* 55. *errore* 3. *pag.* 103. Vnde cùm in fideicommissis nomine collectiuo relictis cesset repræsentatio, vt probaui suprà *hoc libro*, *cap.* 7. *à numero* 14. etsi nulla in substitutione mentio superstitis facta fuisset, idem erat Papinianus responsurus. Cæteris fundamentis opinionis contrariæ respondent Doctores, qui hanc vltimam opinionem defendunt.

15 Hæc vera sunt † nisi testator qui filios heredes instituerat dixit, *decedenti sine filijs alios superstites filios substituo*: vel per similia verba relationem personalem ad institutos facientia, quæ nepotibus conuenire non possunt: nam qui communem opinionem in hisce fideicommissis repræsentationem admittentem secutus fuerit, in hoc casu limitabit, vt repræsentationis locus non sit, *Corneus consil.* 290. *libro* 4. *Ruinus consil.* 29. *& consilio* 181. *in primo dubio*, *libro* 2. *Marcus Anton. Natta consilio* 551. *tom.* 3. *Curtius iun. consil.* 57. *numero* 6. *Socin. iun. consilio* 14. 54. *&* 66. *libri* 4. *Pancirol. consilio* 152. *num.* 7. *late Portius Imol. conf.* 8. *numero* 8. *&* 9. *& Peregrin. de fideicommissis*, *articulo* 21. *numero* 28. Si tamen ex adiunctis colligi possee, substi-

substitutionem non ad nominatos tantùm restrictam fuisse, admitteretur iùs repræsentationis, etiamsi testator in substitutione usus fuerit dictione illa: *Alios*: vt dicunt, & exemplificant *Cuman. consilio* 13. *Berreta consilio* 142. *numero* 37. *cum duobus sequentib. Tiber. Decian. consil.* 21. *in fine, lib.* 3. *Menoch. consil.* 124. *numero* 67. *lib.* 2. *& præsumpt.* 84. *numer.* 15. *lib.* 4. *& Peregrin. dicto num.* 28. *ante finem*.

16 Secunda coniectura † repræsentationem impediens est, quando testator proprio nomine fratres vocauit, deinde appellatiuo nomine eorum filios. Nam tunc præsumitur voluisse, quod frater prius succederet, & deinde præmortui fratris filius, atque ita quod filius in sui patris locum non ingrederetur, *l. cùm ita, aliàs l. omnia.* 32. *§. in fideicommisso, ff. de legat.* 2. *& l. heredes mei* 57. *§. vltim, ff. ad Senatusconsultum Trebel.* Ita post *Alexan. Ruin. Parisium, Curtium iuniorem, & Alciat. Mantica lib.* 8. *de coniectur. vltim. voluntat. tit.* 9. *num.* 8. & post *Angelum, Alexan. Ruin. Socin. seniorem, Decium, Parisium, & Curtium iuniorem, Iacobus Menoch. consil.* 124. *à num.* 88. *consil.* 200. *num.* 12. *&* 17. *lib.* 2. *consil.* 269. *num.* 52. *lib.* 3. *& præsumpt.* 195. *numero* 23. *lib.* 4. *& Rimin. iun. consil.* 389. *numer.* 4. *lib.* 3. *& consil.* 604. *n.* 57. *lib.* 5.

17 Sed hæc coniectura † mihi non probatur: nam si nepotes sub nomine communi & appellatiuo vocauerit, puta si filios & descendentes substituerit, cùm dictio, *Descendentes*, post expressam filiorum mentionem adiecta non possit videri, nisi ad eos etiam comprehendendos, qui filiorum appellatione alioquin comprehendi non potuissent, an non nepotibus, qui ex prædefunctis filijs supersunt iniuria fiat, si cùm superstitibus filijs non admittantur? Si enim ad fideicommissum quod familiæ relictum est, etiam remotiores cum proximioribus admittuntur, dummodo ad eos voluntatem suam testator extenderit, vt scriptum est in dicto §. in fideicommisso, quanto magis ij admittendi erunt, qui pro se habeant & verba testatoris, & beneficium iuris, vt parentis prædefuncti personam repræsentare possint?

18 Hac etiam ratione † concludente confirmatur, sto testatorem dixisse, *Petrum & Ioannem & eorum filios substituo*: nam aut Petri filij cum patre coniuncti vocati sunt, aut post eum ordine successiuo per vulgarem. Nec enim alter horum modorum euadi potest, si primo modo dicamus, prout secundùm iuris rationes videtur secundùm, *cap. Raynuntius* 16. *de testamentis & post multos Peregrin. de fideicom. art.* 17. *num.* 6. *&* 18. vtique eueniente fideicommissi casu vocatis filiis Petri in suam portionem, in portionem quoque patris vacantem ad exclusionem Ioannis patrui admittentur vti patri ipsi magis coniuncti, *l. coheredi.* 41. *§. qui discretas, ff. de vulgari*: nam hi respectu patris portionis duplici iure accrescendi & substitutionis mu-

19 niti sunt. Aut volumus † quòd ordine successiuò per vulgarem vocati sint, iuxta materiam *l. Gallus, §. quidam rectè, ff. de liber. & posthum.* & hoc casu sublato patre de medio, nepos per vulgarem eius locum intrabit, *Ruin. cons.* 168. *num.* 11. *lib* 2. *Torniel apud Portium Imol. consil.* 52. *numero* 5. sentire videtur, *Tiber. Decian. consil.* 56. *num.* 5. *lib.* 3. & expresse coniecturam istam reprobant. *Peregrin. dicto tract. art.* 21. *num.* 31. *Socin. iun. consil.* 20. *à num.* 3. *libro* 3. *quem refert Mantica dicto titulo* 9. *numero* 8. & sequitur *Anton. Faber decade* 55. *error.* 7. *in principio*.

20 Non obstat † dictus §. In fideicommisso, vbi nominati primò vocantur: nam textus ille loquitur, cum plures diuersorum graduũ per nomen collectiuum vocantur, inter quos aliqui specialiter sunt nominati, nam hi præferuntur: non autem cum plures nominatim, & qui ab illis descendunt: nam ab vno descendentes locum ac portionem illius assequuntur, quamuis in gradu esset remotior altero secum in grauati successione concurrente, vt post *Alexandrum* & alios dicit *Peregrinus dicto art.* 21. *num.* 32. *&* 44. Et li-

21 cèt videatur, † quod frater nominatim coniunctus impediat, ne sit locus per vulgarem substituto, *l. quamuis* 4. *C. de impube* & *a.* qua ratione contra substitutum sic argnit & decidit *Parisius consil.* 44. *col.* 2. *lib.* 3. vbi in id adducit decisionem *Angeli consil.* 305. & post eum *Zanch. in l. heredes mei, §. cùm ita, num.* 902. *ff. ad Senatusconsult. Trebel.* hoc locum haberet, quando duobus de vno vulgaris substitutio facta esset, sed vbi duobus singuli sunt substituti, prout in exemplo, de quo suprà *numero* 18. *&* 19. vbi filij Petri, ipsi patri, non Ioanni patruo substituti sunt; vulgaris in cuiuscumque portionem locum habet, vt dixit *Peregrinus dicto tractatu de fideicommissis art.* 13. *num.* 16. Ita respondet ipse *dicto num.* 32.

22 Similiter † non obstat §. *vltim dictæ legis heredes mei*, quia loquitur, quando inter filios & nepotes alternatiua posita est, quæ secundum propriam significationem ordinem successionis denotat, non solùm inter personas, quæ in dispari sunt gradu, sed etiam inter eos, qui in eodem gradu sunt, vt ille textus probat, & *l. cum pater* 77. *§. penult. ff. de legat.* 2. *Bart.* & alii in *l. Gallus §. quidam rectè num.* 4. *versic. Sicut enim alternatiua, ff. de liber., & posthum.* Quapropter eo in casu nepos cum patruo non admittitur, tametsi ex iuris inter-

pretatione in pari gradu fit §. *cùm similibus* 7. *instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur*, cum similibus: quia secundùm propriam naturam alternatiuæ inter eos, qui eiusdem gradus sunt
23 hic ordo etiam seruatur, Diuersum † autē est, quando plures per collectiuam nomen vocati sunt: tunc enim inter eos qui sunt in diuerso gradu, ordo seruatur, non inter eos, qui in eodem sunt gradu, *d.* §. *in fideicommisso* Socin.*sen. in d.* §. *quidam rectè numero* 4. & hoc in casu nepos cum patruo admittitur; quia ex legis interpretatione locum patris ingreditur & censetur in pari gradu, glossa communiter recepta in dicto §. *in fideicommisso*, & ita respondent *Carol. Ruin. consf.* 163.*num.*9.*&* 10.*& lib.*1.*& Cardin. Mantica tom.* 2. *de tacitis & ambiguis conuentionibus lib.*23.*tit.*30.*num.* 22.
24 Tertia principalis † coniectura est, si tempore mortis testatoris nepotes non erant nati, neque concepti, quasi non possint isti iure repræsentationis venire ad successionem aui, quem nullo vnquam cognationis iure tetigerunt, ex *l. Titius.* 9. *ff. de suis & legitim.l.*1. §. *si quis proximior*, *ff. vnde cognati*, *l. si cognatis* 19. *ff. de rebus dubijs*, *Bald. consf.* 480. *libro* 3. huiusmodi enim nepotes post aui mortem concepti non tam propriè, quàm abusiuè nepotes dicuntur, *l. item Prætor.* 9. *ff. de suis & legitim.* Ita concludunt *Socin. sen. consf.* 249. *numero* 21. *libro* 2. *Iaf. inter consilia Rubei Alex. consf.* 73. *numero* 4. *Curt. iun. consf.* 57. *à numero* 11. *& consf.* 58. *numero* 5. *Parif. consf.* 39. *numero* 15. *libro* 2. *Socin. consf.* 74. *numero* 31. *verf. Sed in proposito, vol.* 1. *&* cum multis *Ioan. Vincen. Honded. consf.*63. *à numero* 23. *lib.* 2. *& Mantica de coniectur. vltim. voluntat. tit.* 9. *numer.* 11. Maior quidem † erga natos, quàm nascituros affectio testatoris videtur, quamuis in pari etiam gradu nascantur, *l. qui filiabus.*17. *in princip.* ibi notatur, *ff. de legat.ff.de manum. vindicta*, *Tib. Decian. consf.* 1.*numero* 14. *libro* 1. *Paul.Leonius Patauinus consf.*27. *numero* 103. *inter consilia vltim. voluntat. vol.* 3. *Achil. Pedrocha consf.* 20. *numer.* 68. *&* 69. *Mascard. de probation. conclus.* 67.*à numero* 5. *Molin. lib.* 3. *de Hispanor. primogenijs, capit.* 5. *num.* 53. & post multos *Mieres prima parte de maioratibus quæst.*21. *num.* 38. *&* 39. *iuxta editionem vltimam*, Vnde si concepti post aui mortem contendant cum patruis aut cum aliis nepotibus; qui iam eo tempore superstites fuerint, quo auus moreretur, postponi debeant, neque ant ex propria persona, aut repræsentationis iure succedere possint, tanquam minus delicti, quam qui à testatore & cogniti & dilecti fuerunt, vt ex *Curtio Iuniori dicto consf.* 57. *numer.*11. *&* 12. *& dicto consf.* 58. *num.* 5. *&* 6. concludit *Mantica dicto num.*11.
26 Hæc † tamen coniectura limitatur, quando subincerto futuro euentu fideicommissum relictum est, quoniam illud tempus inspicitur, quo fideicommissi dies cedit, *Mantica dicto lib.* 8. *de coniecturis vltimar. voluntat. titulo* 8. *numer.* 20. & nepotes, qui in patris defuncti locum subrogantur, ex persona patris succedunt, in quo quidem eadem fuit affectio testatoris, nisi ex aliis legitimis coniecturis excludantur. *Mantica d. numero* 11.
27 Coniecturam † tertiam istam reiiciunt *Iaf. consf.* 159. *numer.*3. *lib.*4.*& Parif. consf.* 36. *numero* 9. *&* 10.*lib.*2. vt *Ant.Gabriel* etiam refert *lib.* 4. *communium, titulo de fideicommis. conclus.* 3.*numero* 5. & post *Alex Corn. Iaf. Decium*, *Parif. Rubeum*, *Socin. iun. & Cephal. Menoch. consf.* 124.*numer.* 111. *lib.* 2. *& de præsumption. lib.* 4. *præsum.* 95. *numer.* 17. & post alios *Peregrin.de fideicommis. articulo* 22. *numero* 77. Forum ratio & fundamentum est, quod in fideicōmissi successione euentus conditionis tēpus attendatur, an scilicet eo tēpore sit quis proximior, vt succedere possit, *l. non oporter.* §. 2. *ff. de legatis* 2.*l.eum qui* 104. *ff. de conditionib. & demostrationib. l. interuenit.*24.*ff. de legatis præstandis*, vnde habilitatem ad maioratus successionem inspicimus tempore, quo successio defertur, vt post alios *Molina libro* 1. *de Hispan. primogen. capitulo* 13. *numero* 37. & *libro* 3. *capitulo* 2.*numero* 16. *& capitulo* 10. *à numero* 39. *eodem libro*, *Aluarad. de coniectura mente defuncti libro* 2. *capitulo* 3. *numer.* 12. *Auendan. in l.* 40. *Tauri*, *glos.* 13. *numer.* 26. *& seq. & glos.* 18. *à numero* 26. *& Mieres dicta* 1. *parte de maioratibus quæstione secunda numero* 11. & iuxta editionem vltimam *à numero* 55. Ergo repræsentationis eius admittuntur.
28 Quòd † per hanc coniecturam repræsentationi locus non sit, fulcitur ex ipsa interpretum nostrorum distinctione, quæ non aliis casibus ius repræsentationis in fideicommisso admittit, quàm quibus in successione ab intestato locum haberet, vt sæpe sæpius dictum est, & probauit Senatus Sabaudiæ, vt per *Anton. Fabrum libro* 6. *Codicis Fabriani*, *titulo* 22. *de fideicommissis*, *definit.* 10. Certum namque est, nullo iure posse quem ab intestato ei succedere, quem nullo sanguinis & cognationis vinculo contingat, cùm omnes intestati successiones non nisi sanguinis iure deferant, eum verò, qui post alterius mortem, non modò editus, sed etiam conceptus sit, nullo proximitatis gradu ipsum contingere, secundùm dicta suprà *hoc capite numero* 24.
29 Et hoc quoque † consequens videtur ei quod scripsit Iurisconsultus in *l. cùm ita, aliàs omnia.* 32. §. *in fideicommisso*, *ff. de lega.*2. admit-

admittendos esse ad fideicommissum familiæ relictum illos qui eo tempore, quo testator moreretur, in familia fuerunt, vt intelligamus cæteros, si qui superuenerint, ad huiusmodi fideicommissum non pertinere, tanquã qui de familia eiusdem testatoris, nisi valde impropriè & abusiuè non sint. Vnde illud etiam est, quòd si ex eis aliqui medio tempore, idest, à morte testatoris in diem vsq; cedentis fideicommissi fuerint emancipati, nõ eo minus ad fideicommissum admitti possint *l. peto 69. §. vltimo, ff. de legat.* 2. An quia etiã post emancipationem videantur esse adhuc quodammodo de familia, ob id solùm quòd de sanguine & cognatione sunt vt quidam putant? Minimè: sed quia vt ex voluntate admitti possint, sufficit fuisse illos in familia eo tempore, quo testator moriebatur, qui ad personas tum etiam in familia existentes potiùs quàm ad ius ipsum familiæ respexisse intelligitur.

30 Neque obstat † ad fideicommissum conditionale admitti posse omnes eos, qui conditionis euenientis tempore & superstites & capaces reperiuntur, ex dicta l. eum, qui, & similibus adductis contra coniecturam suprà *numero* 27. quia illud obtinet, cum fideicommissi verba eam patiuntur interpretationem: nam dispositionibus conditionalibus, vt dixi suprà hoc *libro, capitulo 7. numero 26.* generale est, vt existentis conditionis, non dispositionis tempus spectetur. At verba non patiuntur, quoties testatoe aut familiæ suæ fideicommissum reliquit, veluti in *dicto §. in fideicommisso,* aut proximiores siue expressim siuè tacitè inuitauit, quomodo inuitatos eos fuisse ponendum est, cùm de repræsentationis iure disputatur. Quid enim attinet de repræsentatione quærere, nisi cùm de proximitatis gradu quærendum est? Proximior porrò necessè, nec fieri vnquam potestis qui nullo proximitatis gradu defunctum contingit, siue ex propria, siue per representationem succedere velit, vt benè aduertit *Anton. Faber tom. 3. de erroribus pragmaticor. decade 55. errore 7. pag. 114. & seq.*

31 Principalis† quarta coniectura est repræsentationem excludens, quando pater illius repræsentare volentis superuixerit testatori, *Auth. post fratres, la* 1. *C. de legitim. heredib.* ubi in principio notat *Salicet. Ias. inter consilia Rubei Alexandrini cons. 37. num. 3.* qui in proposito adducit *Bald. cons. 488. lib. 3.* Hanc coniecturam reijcie *Cephal. cons. 465. à num. 20. & cons. 489. num. 85. & Mantica dicto tit. 9. de coniecturis vltim. voluntat. num. 12. vers.* Sed ergo considero ex eo quod alia sit ratio successioni intestati, quæ pure per legem statim defertur, atque intestatum decessisse patrem familias certum est, *l. 2. §. proximum, ff. de suis & legitim.* alià verò fideicommissi condirionalis, in quo spectandum potius est tempus euenienteis cõditionis, quo demum tempore dies fideicommissi cedit, *l. vnic. §. sin autem aliquid sub conditione, C. de caducis tollendis, l. intercidit. 59. l. cum qui 104. ff. de condition. & demonstration.* Nisi proponas testatorem substituisse proximiores cum adictione illa, *Meos,* propter quam necessè est, eum qui fideicommissum petat, proximiorem fuisse mortis tempore vel verè vel interpretatiuè, vt in spècie respondit *Bald. dicto cons. 488.* quicquid dicat in contrarium *Roland. à Valle cons. 39. num. 2. & à num. 28. iuncto etiam superiore cons. 38. num. 33. vers. Verum quia multi lib. 4.*

32 Consideratio † Manticæ non obstat: nam idem tam cùm de fideicommisso, quàm de intestati successione tractatur, dicendum est. Duo enim exigit repræsentatio, vt locum haberi possit. Peimum est, quod modo dicebamus suprà *num. 24. & 28.* vt aliquo sanguinis gradu contingat is, qui repræsentationem prætendit. Alterum, vt eo tempore, quo paterfamilias moritur, de cuius bonis disputatur, præcedens gradus, de quo repræsentando agitur, à nemine occupetur: nam si tunc occupatus reperiatur, omnem repræsentationi viam in totum præcludit, & in perpetuum, siquidem illud demum tempus inspiciendum est, vt sciatur quis proximior, aut quis æquè proximus esse, vel videri possit, vt textus elegans in *dicto §.* in fidei-
33 commisso. vbi Modestinus disertè scribit, † non solum id, quod iam diximus, ad fideicommissum familiæ relictum admittendos eos qui in familia fuerunt eo tempore, quo testator moriebatur, sed etiam, quod ad rem nostram magis pertinet, ex iis qui fuerunt in familia eo tempore prius admittendos illos qui sunt gradu proximiores, ne dubitari possit quin gradus proximitas æstimanda sit ex tempore quoque mortis testatoris, licèt fideicommissum conditionale proportionatur, qualia vix est, vt non sint ea, quæ familiæ relinquuntur. Ac quin is habet patrem superstitem tempore mortis testatoris, licèt iam tum ipse conceptus & natus sit, cõtingit quidem aliquo sanguinis gradu testamentorem, sed non eo qui facere possit, vt vel proximus tum esse vel vnquam fieri possit. Frustra ergo postea certet de repræsentando patre quem repræsentare non potuit, eo tempore quo vel proximior vel æquè proximus esse aut videri debebat.

24 Quemadmodum † nec in successione ab intestato quicquam prodest, fieri, quem proximũ post delatam hereditatẽ, si eius delatæ tem-

tempore proximus non fuit, dicta *l.2.§.proximum,ff.de suis & legitimis hered.* Alioqui successio in agnatis induceretur contra iuris veteris rationem, de qua in §. *placebat autem 8.instit.de legitima agnatorum successione*, quam explicant *Doctores* ibi, *Hugo Donel.lib.7. commentarior.iur.ciuil cap.2.in princip.post medium, Anton.Faber.decade 27.errore.1. pag.63. & seq. decade 29.errore 10.in transcursu decade 55. err. 8.pag.116.& decade 70.errore 9.pagina 442. & Gaspar Schifordegherus lib. 3. ad Anton. Fabr. tractatu 29. quæst.13.col.3.* Quod ius quamuis † à Iustiniano emendatum sit, inducta

35 etiã in agnatis successione; vt scilicet agnato proximo excluso ab adeunda hereditate sequens in gradu admitti possit, ac si delatæ hereditatis tempore proximior fuisset, qui renera erat remotior: nemo tamen ideirco dixerit inductum fuisse à Iustiniano ea constitutione ius repræsentationis in fauorem illius, quem alius mortis tempore anteuertisset. Nihil enim aliud Iustinianus constituit, nisi vt posterioris gradus agnati, qui mortis tempore fuerant remotiores, possint nihilominus post exclusos anteriores admitti, & quidem ex proprio iure, propriaque persona tanquam agnati, cùm antea non, nisi tanquam cognati, admitterentur per Prætorem, ex proprio tamen quisque capite, & ex propria persona. Ergo quamuis admittamus, quod admittendum sanè est, in eo differentem esse rationem successionis fideicommissariæ & legitimæ, si meram iuris rationẽ inspicias, quòd fideicommissaria tractum tẽporis habere potest, & successionem graduũ in tempus vsque conditionis euenientis, non etiam successio legitima extra casum dicti §.*proximum,& vlt.dicta l.2.ff.de suis & legitim.*

36 Posteaquam † tamen Iustiniani constitutione hoc ius immutatum est, inductaque in agnatis etiam graduum successione, videtur vtriusque successionis hac parte comparatio saltem hactenus; vt sicuti Iustinianus inducendo ius illud successionis inter agnatos, non ideò tamen induxit ius repræsentationis, adeò vt alia opus fuerit constitutione ad faciendum, vt fratris filius in successione patrui defuncti concurrens cum patruo superstite repræsentare posset gradum sui patris, nec id tamen aliter quàm si pater viuo fratre suo decessent, *dicta Auth.post fratres,C. de legitim.hered.* Itá neque possit quisquam dicere in successione fideicommissaria locũ esse debere repræsentationi in fauorem eius, quem pater moriente testatore anteuerterit, ob id solũ, quod ex causa fideicommissi possint varii esse gradus succedendi, Vtrumq;

37 enim † simul stare potest, vt succedendi gradus sint, diuersi, & tamen ex singulis gradibus succedatur iure proprio, ac citra ius repræsentationis, nisi eo solo casu, quo repræsentationis ius natum fuerit, formatumque iam inde ab eo tempore, quo viueret adhuc is, de cuius bonis contenditur: facit namque ea res, vt in iure succedendi non aliud tempus inspiciendum sit, quàm quod fuerit moriente testatore, quoties de proximitate & gradu proximitatis quærendum est. Casus tamen is excludendus est, quo fideicommissum extraneis relictum est, quibus certum est relinqui posse, tametsi viuo testatore neq; nati, neque concepti fuerint, dummodo in rerum natura fuerint conditionis existentis tẽ-

38 pore. Sed is casus † ad hunc tractatum non pertinet, cùm de repræsentationis iure quæri nihil possit inter extraneos, sed tantùm inter eos, qui testatoris sanguine contingunt, siquidem sint ex descendentibus vsque in infinitum, sin ex transuersalibus non nisi ad filios vsque fratrum, vt disputani suprà *lib.2.c. 18.& c.29.* Neque verò negamus posse illos, qui repræsentationem allegant succedere ex fideicommisso ex propria persona, proprioq; iure, si velint, ac proinde suo ordine, quomodo succederent, si essent omninò extranei, nisi quod illud præterea exigimus, vt concepti sint viuo testatore, quoties fideicommissum ijs verbis relictum est, ex quibus appareat noluisse testatorem, vt ad fideicommissum extranei admitterentur, idest, alij quam qui vel familia & agnatione, vel cognatione saltem aliquã testatorem contingerent. Ita de hac quarta coniectura principali disputans dicit *Anton.Faber decade 55.errore 7. in fine,& errore 8.*

39 Quinta † principalis coniectura est, cùm testator in primo institutionis gradu magis filios, quàm nepotes, vel magis fratres, quàm eorum filios, quos non nominauit, dilexit. Nam si postea substituat in hæc verba: *Eosque & eorum filios inuicem substituo*, dicendum est, quòd sicuti filios & fratres eos instituendo magis dilexit, ita etiam substituendo eos magis dilexisse videatur, vt vno eorum moriente alter frater tanquam magis dilectus potius quàm nepotes, qui minus fuerunt dilecti, admittatur, vt dicunt *Curt.iun.conf.22. à num.8.& conf.161. num.7.Carol.Ruin.conf.101 num.21.lib.2 Iaf. inter consilia Rubei conf.37.n. 6.Mantica de coniecturis vltimar.voluntat.lib. tit.9.num.7.Iacob.Menoch.conf.269. nu.57. lib. 3.* vbi recenset multas coniecturas maioris huius dilectionis erga fratres quàm erga eorum filios, & *lib.4.præsumptione 95.num.29.*

40 Sed hæc coniectura † scrupulo & dubitatione nõ caret. Etsi enim dici solet, eos quos testator in institutione dilexit, in substitutione quoque prædilectos fuisse videri, id tamen nõ, nisi in dubio obtinet, non autem cum substitutionis verba aperta sunt, quæ alios ad fidei-

deicommissum vocant,quàm qui fuerunt instituti. Præsertim verò cùm substitutio facta esset per expresionem specialis nominis siue proprij siue appellatiui, cuius propria significatio nullum hæsitationi locum relinquat, de quibus personis aut de quo personarum gradu testator senserit, vt in proposita specie, in qua fingimus substitutos expressum fuisse non tantùm eos, qui fuerant instituti, sed etiam eorum filios. Nam qui simul & æquè sunt substituti, adeoque nominati licèt diuersis nominibus, cur non simul & æquè succedant? Alioqui dicendum erit, si quis Titio, Sempronio, & Mæuio heredibus institutis, Titio absq; liberis morienti substituerit ex fideicommisso Sempronium,& Mænium & Cornelium,solos Sempronium & Mæuium ex substitutione successuros, non etiam Cornelium, quia non fuerit ille cum cæteris in
41 institutione nominatus. Quod tamen † dicere absurdum esset,cùm expressio nominis faciat,nec dubitari posit, quin ad fideicommissum inuitati sint omnes ij, qui nominati fuerunt,etiamsi neque in institutione nominati reperiantur, neque sint in gradu æque proximo, vt loquens circa interpretationem *l.omnia.32.aliàs l. cùm ita, §.in fideicommisso,ff. de legatis 2. dixit Anton.Faber.tom.3.de errorib. pragmaticorum,decade* 54.*errore* 7. Solusque ille casus excipiendus est, in quo testator aliquos ex heredibus institutis specialiter inuicem substituerit: Tunc enim licèt post omnes institutionis clausulas subiecerit, *Eosque omnes eorumque filios inuicem substituo*: ij tamen non continebuntur inter quos specialis substitutio facta est,neque ipsorum liberi, *l.coheredi 41.§.qui patrem,ff.de vulgari & pupil. substit.Ita Anton.Faber.dicto tom.3.decade 55.errore 6.pag.113.& seq.* Aliter hanc coniecturam impugnat *Marcus Antonius Peregrinus de fideicommis.art.21.à num.*38. vt ibi videre poteris.

42 Coniectura † sexta principalis est, quoties testator substituit his verbis: *Prædictos eius heredes*:supradictis enim verbis ij soli vocati videntur,qui institutione nominati fuerunt, non etiam qui in locum gradumque illorum successerunt;quia nominatio est quid specialius,quàm vt posit induci aut suppleri per repræsentationem; quæ quoties locum habet,facit quidem, vt qui in remotiore gradu re vera est,in proximiori videatur constitutus;sed non illud etiam, vt qui nominatus nullo modo fuit, pro nominato haberi debeat. Alioquin dicendum erit,nominato eo, qui fratrem habuerit eiusdem gradus,sed nō nominatum, & defuncto ante diem fideicōmissi cedentem superstitibus liberis, itemque superstite fratre, præferri debere prædefuncti nominati liberos,tanquam & ipsos nominatos, quoniam & pater eorum si viueret, præferretur tanquam nominatus fratri non nominato,quod tamē absurdum esset. Inauditum enim est,vt repræsentatio accommodetur remotiori in gradu,ad hoc,vt is præferatur proximiori,cum quo satis est quod remotior concurrere posit,qui ab eo alioquin
43 excluderetur. Et hanc coniecturam † tenent post *Curt.iun.cons.*58.*num.*2.*vers.præmissa, Antonium Gabriel.lib.4.communium,tit.de fideicommis.conclus.3.num.9.Mantica lib.8.de coniectur. vltimar.voluntat.tit.9.num.6.* & post *Baldum, Corneum, Ruinum, Parisium, Curtium iun. Modernum damnatum Parisiensem,Gabrielem,Bolognetum,& Couarruuiam, Menochius cons.124.n. 95.vers.Respondeo,lib.2.*& latius *consil.215.n. 132.lib.3.* Et vt bene dicit *Anton. Faber. dicta decade 55.errore 6.pag.113.post medium,versic. Secundò sanè*, hanc coniecturam omni prorsus dubitatione carere, vt repræsentatio locum non habeat quoties substitutio fideicōmissaria facta sit per expressam aut implicitam heredum institutorum nominationem. Nam repræsentatio facit dumtaxat, vt qui remotior in gradu est, subintrando in locū proximioris,repræsentet ipsius gradum; at non vt etiam repræsentetur nominatio facta in priore gradu, vt verò heredis institutio multo minus: nec proinde facere potest, vt substitutis per fideicommissum *prædictis heredibus*,alij possint se dicere substitutos,quàm qui prædicti & prænominati heredes fuerūt.

44 Septima † est coniectura repræsentationem impediens, quando aliqua extat qualitas eam excludens,veluti si statutum existentibus filijs masculis filias excludat,neptis ex filio masculo patrem repræsentare non poterit;quia qualitas masculinitatis deficiens repræsentationem impedit, *Oldrad.cons.* 224. *num.37.Tiraq.de retractu consang.§.1.glos.9.nu. 101.modernus damnatus Parisiensis in consuetudinib. Parisiensib. tit.1.§.8.glos.* 1. *num.*12.*Molina lib.3. de Hispanor. primog.cap.7.num.2.& cap.8. num.8.*& post *Bartolum, Baldum, Alex. Ias. Ruinum, Decium, Capicium, Socin. iun. & Bolognetum Menochius cons.*215. *num.*147.*lib. 3.& præsumptio.95.num.24. lib.4.* & latè dixi suprà *lib.1.cap.12.à numero* 14.

45 Octaua † coniectura est, quando testator vocauit immediatè natos,vt dixit, succedāt filij ex,vel de Caio nati: nam tunc repræsentationi locus non est. Ita *Cassaneus cons.*53. *numero* 19. Sed aliquod rationibus dubiam esse hanc Cassanei traditionem dixit. *Menoch.cons.124.num.99.vers. Respondetur primò,& nu.104.lib.2.*

Nona coniectura est,quoties aliquibus cōiecturis constat testatorem noluisse succedi secundùm iuris communis ordinem, quo ab intestato succeditur. Tunc namque repræsentatio cessat,*Ita Menoc.dicto cons.*215. *num.* 140.&

num.140. & dicta præsumtio.95.numero 26.

46 Decima † coniectura est secundum *Curtium iun.cons.22. n.8.& cons.161.n.4.* quando testaror filium coniunctim vocauit, quia tunc repræsentatio locum non habet, sed superstites coniunctim admittuntur, excluso alterius iam defuncti filio, & sequi viderur. *Peregrin.de fideicommissis, art.21. num.36.* Sed hanc coniecturam valdè dubiam esse ostendit *Menoch.cons.124. n. 109. & seq.lib.2.*

Vndecima coniectura est, quando testator voluit, vt ordine successiuo succederetur : nam & tunc sensit, quòd gradu proximior succedat, atque ita repræsentationi locus non esset: ita *Paulus Paris. cons.38. num.17. & 29. lib. 2.* qui declarat, nisi alia coniectura voluntati testatoris repugnet, sequitur *Menochius præsumptione 95. num. 30. lib. 4.* cæteras coniecturas vide infra *cap.10. & 11.* vbi duæ apponentur.

SVMMARIVM.

1 *Doctores referũtur defendentes in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis repræsentaionem procedere, non obstante clausula:* Salua gradus prærogatiua. *Sed contrarium defenditur à n. 10.*

2 *Prærogatiua sumitur pro priuilegio. Declara num.26.*

3 *Repræsentationis priuilegium est in corpore iuris clausum.*
Priuilegium in corpore iuris clausum non tollitur per generalem dispositionem, sed specialis requiritur derogatio.
Testator intelligitur disponere secundum ius commune.

4 *Ea interpretatio sumenda est per quam ius commune illæsum conseruatur.*

5 *Dictio,* Salua, *intelligitur idem quod absque offensa.*

6 *Reseruationis natura est ius, quod competit conseruare, non autem de nouo tribuere.*

7 *Reseruatio nihil operatur, si nihil inueniat reseruabile.*

8 *Expressio eorum quæ tacite insunt, nihil operatur. Sed declara à n.24. & à n.28.*

9 *Repræsentatio non corrumpit gradum, nec alterat, sed potius eum repræsentat. Declara n.36*
Filius per repræsentationem in eodem, & æquali gradu cum patruo esse dicitur.

10 *Doctores referuntur, qui tenent hanc clausulam,* Salua gradus prærogatiua, *repræsentationem excludere.*

11 *Intellectus Auth. defuncto, C. ad Senatuscons. Tertul. & n. 13.*

12 *Hereditas parentibus naturali iure debetur.*

13 *Quòd filius patrem repræsentet naturale, quòd pater filium impossibile est.*

14 *Superfluitas vitanda est.*
Testatoris verbum censetur appositum cum virtute aliquid operandi.

15 *Clausula illa,* salua gradus prærogatiua, *non est superflua, quando descendentes vocati sunt, vbi declaratur.*

16 *Substitutio siue vocatio filij, & eius descendentium, liberorum, aut familiæ intelligitur ordine successiuo.*
Vocati filius, & eius nepotes intelliguntur ordine successiuo secundùm vnam opinionem, sed secundùm veram omnes simul succedunt, & num. 17.

18 *Vocati nominatim simul admittuntur.*

19 *Vocans fratrem, & nomine collectiuo eius liberos descendentes, seu de familia ordine successiuo succedere vult, licèt alij contra.*

20 *Extraneum penitus, & eius filios inuitans æqualiter, & eodem tempore simul admittit.*
Casus suprà dictos intelligit Antonius Faber procedere, quando sumus in institutione, & quid si in familia relinqui præceperit testator.

21 *Clausula,* Salua gradus prærogatiua, *quomodo intelligenda est, & operetur.*

22 *Expressio illius quod tacitè inest, superflua cum exprimatur id quod tacitè prius erat tacitum.*
Expressio specialis illius quod generaliter inerat, considerabilis est.
Speciale quod est, magis attenditur quàm quod est generale.
Superfluè loqui non videtur, qui ad clariorem rei lucidationem, illud quod tacitè inerat, verbis exprimit.

23 *Expressio illius quod tacitè inest, ad tollendam dubitationem toleratur.*
Superfluitas non eo introducenda, vt verba torqueantur contra naturalem rationem, & verosimilem testatoris mentem.

24 *Expressio illius quod tacite inest, nihil operatur, quando expressio aliquid operari nequit, & daretur superfluitas, alioquin contrarium esset dicendum.*

25 *Succedere per repræsentationem; & salua gradus prærogatiua, sunt inuicem merè opposita, & contraria.*

26 *Prærogatiua variè sumitur, hic verò pro prælatione.*

27 *Dictio,* secundum, *non solum inducit dispositionem, sed etiam dispositionis præcedentis limitationem.*
Ablatiuus absolutus importat dispositionem, præcipue prolatus ab illo, qui disponere potest.

28 *Expressio illius quod tacitè inest, nihil operatur quando quod exprimitur inest ex necessitate secus si ex voluntate.*

29 *Expressio eius quod tacitè inest, nihil operatur, nisi alio modo exprimatur, quàm quo tacitè inest.*

30 *Legatum purum est, & ad heredes transmittitur, licèt in eo conditio tacita subintelligatur,*

si lega-

si legatarius velit. Si verò exprimatur conditionale est, & ad heredes non transmittitur, & sic expressio operatur, & numeris sequentibus.

31 *Legatum purum ignoranti acquiritur.*

32 *Quare sustinetur legatum in l. si ita legatum. 65. §. 1. ff. de legatis 1. & in leg. si ita expressum. 69. ff. de condition. & demonstration.*

33 *Conditio, si voluerit, institutioni adiecta in herede extraneo superuacua est.*

34 *Intellectus l. si quis Sempronium. 68. ff. de heredib. instituend. & l. nonnunquam 52. ff. de conditionibus & demonstrationibus.*

35 *Aliter à testatore proximior vocatur hanc clausulam adyciens,* Salua gradus prærogatiua, *quàm quod à lege vocatur.*

36 *Per repræsentationem gradus non corrumpitur; sed prærogatiua gradus corrumpi necessè est.*

37 *Clausula ista,* Salua gradus prerogatiua, & reseruato ordine successionis ab intestato vel à iure tradito, *repræsentationem non excludit secundùm DD. Sed contradicit Ant. Fab.*

38 *In maioràtibus Hispanorum clausula;* Salua gradus prærogatiua, *non impedit repræsentationem.*

CAPVT X.

Si in fideicommissis istis testator apposuerit clausulam, *Secundùm prærogatiuam gradus,* vel *Salua gradus prærogatiua,* an Repræsentatio procedat.

1 IN hac quæstione † contrariæ sunt Doctorum opiniones; siquidem *Paul. Castrens. cons. 454, in fin lib. 2. Socin. iun. cons. 126. nu. 13. vol. 1. Simon de Pratis cons. 37. à num. 25. & de interpretat vltim. voluntat. lib. 3. interpret. 3. dubitat. 4. solutione vltim. num. 23. & 31.* vbi aliàs refert, *Portius cons. 54. num. 14. Cephal. cõs. 489. num. 80. lib. 4. Tiber. Decian. cons. 14. nu. 18. vol. 5. Menoch. cons. 668. num. 10. volum. 6. Surd. cons. 325. à num. 7. vol. 3.* Petra *de fideicommis. qu. 11. num. 127. & seq. Peregrin. eodem tractatu, art. 21. num. 20. Molina lib. 3. de Hispanor. primog. cap. 8. num. 17.* Ioannes *Gutierez lib. 3. practicarum quæstione 67. aliàs 68. à num. 43. & dominus don Ioannes del Castillo lib. 3. quotidianarum controuersiarum. im is, cap. 19. num. 317.* tenent hanc clausulam repræsentationem non impedire. Nam
2 verbum † istud prærogatiua sumitur pro iure quodam præcipuo, speciali seu priuilegio, *l. vltim. §. patrimoniorum ff. de munerib. l. 4. §. ingressum, ff. de offic. Proconsl. l. 1. ff. de veteran. l. 3. §. vltim. ff. de Carbonian. edicto, l. nam postea 9. §. vl. ff. de iureiurand.* Et sic prærogatiua gradus nihil aliud est, quàm priuilegium gradui cõcessum, & paria sunt dicere, *Secundùm prærogatiuam gradus, & Secundùm priuilegium gradus:* repræsentatio namque in priuilegium fuit concessa, vt dixi suprà *lib. 1. cap. 6. à n. 8.* Cùm ergo testator iussit descendentes secundùm gradus prærogatiuam admitti, censetur mãdasse obseruari repræsentationis priuilegium & gradum nepoti competens, per quod locum patris ingreditur, & consequenter nedũ sic disponendo repræsentationem non tollit, sed confirmat, & seruari eam vult.

3 Idque † tanto magis obtinere debet, quia cùm tale priuilegium in corpore iuris sit clausum, vt aduertit *Guil. Benedict. in cap. Raynuntius, verbo, Vxorem nomine Adelasiam, in 5. decis. num. 54. de testamentis,* non tollitur per generalem dispositionem, sed specialis requiritur derogatio, vt probat textus cum *glossa; in l. Decurionibus. 3. C. de silentiarijs, lib. 12. §. si quæ verò, in 2. constitutione Codicis,* & cum multis *Petrus Barbosa in 1. parte, l. 1. ante num. 12. ff. soluto matrim. Surd. dicto cons. 325. num. 8.* Quapropter si testator repræsentationi derogare vellet, dicere debebat, quòd proximiores succederent, non obstante quacunque gradus prærogatiua seu priuilegio, quia in dubio iuri communi derogare voluisse non videtur: quinimò secundùm id disponere intelligitur iuxta notata in *l. heredes mei, §. cùm ita ff. ad Senatusconsult. Trebel.* & cum multis notaui suprà *lib. 2. cap. 5. num. 7.* Cùm ergo ita non dixerit, sed contrarium disposuerit, iubendo, quòd seruetur gradus prærogatiua, intelligẽdum non est repræsentationem tollere, sed potius eam confirmare voluisse.

4 Et si dixeris † prærogatiuam hîc pro prælatione sumi, vt in *Auth. defuncto, C. ad Senatusconsult. Tertul, cum similibus;* dicendum est, quia cum istud verbum, *Prærogatiua,* dupliciter pro prælatione & priuilegio intelligi possit, & primo modo ius commune subuertatur, & secundo incolume conseruetur, eam interpretationem sumendam per quod ius commune illæsum conseruetur, *Socin. iun. cons. 105. num. 32. lib. 3. & Craueta cons. 135. nu. 38.* & per consequens pro priuilegio intelligi debet.

5 Si verò † dictum fuerit, *Salua gradus prærogatiua,* idem dicendum est, quasi testator dicat, *absque priuilegij gradus offensa,* sicut diximus saluis verbis legis fieri, quod fit absque offensa verborum, *l. contra legem. 29. ff. de legib.* sic *Cicero epist. 6. ad App. Et vt habere rationem possis, quo loco me salua lege Cornelia conuenire possis.* Salua ratione recti sermonis in *l. Plaut. 8. ff. de auro & argento legato,* idest. absque præiudicio recti sermonis. Si hanc non admittis expositionem, dic idem dicendum, quia verba ista non disponunt, quòd gradus proximitas obseruetur, sed solam inducunt reseruationẽ, atque ita reseruant prærogatiuã.

6 Natura † autem reseruationis est ius, si quod competit cõseruare, *l. si debitor. 4. §. 1. ff. quibus modis pignus vel hypotheca soluitur. l. Bebius. 30.*

in fine, ff.de pactis dotalibus, Anton.Faber lib.3, Codic.Fabrian.tit.26.commun.diuiduudo, definitione 2.num.2.in notis, non autem de nouo tribuere, *Oldrad.conf.214. num.fin. & conf.237.nu.fin. Angel in l.si quis legauerit, ff.de legatis 1. & in l.scripturas, num.3. C. qui potiores in pignore hab. Iaf.in l.non solum, §.morte.nu.48.ff. de operis noui nunciation. Decius conf.146. num.9.vol.1. Bertran.conf.260. nu.15.lib.9. Beceius conf.34. num.23. Menoch.conf.2.num.57.lib.1. Surd.conf.482.num 6.& seq.vol.4.& decis.8.nu.25.& Vincen.de Franchis.decis.32.n.14.decis.482.num.6. decis.540.num.15.& decis.606.num.5.* Quibus
7 in † locis dicunt etiam reseruationem nihil operari, si forte nihil inueniat reseruabile. Cùm ergo testator gradus prærogatiuam reseruat, neque filio ius adimit locum patris ingrediendi, neque illi plus quàm habeat à iure concedit; sed si illud competit, sibi cōfirmat, si non competit, non denegat, neque permittit, & hic est reseruationis effectus: at verum est, quòd hæc facultas à lege filio erat concessa: ergo per reseruationem sublata non fuit: vnde illa clausula non modò non tollit, sed gradus repræsentationē cōfirmat; & hoc est, quod Doctores suprà citati dicunt, clausulam prædictam ad iuris mentem referri, vt scilicet intelligatur secundùm iuris dispositionem, cùm nempè gradus habet prærogatiuam.
8 Quando † prædicta non placerent, idem omninò esset dicendum, quia clausula eo modo expressa fuit, quæ iuri communi inerat, ideò expressio nihil operatur, *l.3.* vbi *Bart.& Doctores* communiter, *ff.de legatis.1. l. non rectè 3, C. de fideiussoribus*, & notaui in *cap. præcedente num.5.* & quia testator secundùm quod ius disponit, disposuisse censetur, vt dixi *hoc capite, num.3.*
9 Vltimò † testator ex hac clausula repræsentationem excludere noluit, imò eam potius admittere voluit, eò quòd repræsentationis virtute remotior iudicatur propinquior, & qui per repræsentationem admittitur, non dicitur corrumpere gradum, nec alterare, sed potius gradum repræsentare, *Bald.in l.1.num.16.C.de secundis nuptijs*, & cum multis *Tiber. Decian.conf.55.num.45.vol.3. Cephal.conf.489. num.59.cap 4. Peregrin. de fideicommis.art.31.n.17. Petra eodem tractat, quæst.11. num.53.in fine*, & ex nostris *Molina lib.3.de Hispanor.primog. cap.8.num.17. Auendan.in l.40.Tauri glos.17.n.2. Gutierez lib.3.practicar.quæst,67.aliàs 68.nu.26.* Ideoque cùm filius patris gradum per repræsentationem assumit, in eodem, & sic in gradu æquali cum patruo esse dicitur, vt cum *Decio, Parisio, Socino*, & aliis *Menochius conf.357.nu.28.& seq.lib.4.& Vincent.Honded.conf.70.à num.48 lib 1.*
10 Contraria † sententia nihilominus verior est, & eam sequuntur *Paulus Castrensis* sibi contrarius in *Auth. defuncto, num.3.* vbi Doctores communiter, *C. ad Senatusconsult.Tertul.* & post multos *Couar.in pract.cap.38.num.4.versic.Quartò vbi fideicommissum, Peralta in l.eum ita legatur, §.in fideicommisso, num.19.ff.de legat.2. Aluar.Valasc.de iure emphyteutic.quæst.50.num.37. Mantica lib.8. de coniect.vltim.voluntat. tit.9. num.9. Valentin.Forsterus lib.3.de succession. ab intestato, cap.33.num.1. Martha de clausulis, parte 3. clausula 74. Menoch.* sibi contrarius, *conf.124.num.85.conf.200.nu.39.& seq. lib.2.conf.215.num.138.conf.269.num.51.lib.3.* & *conf.457.num.31.lib.4.& præsumptione 95.n.20.lib.4. Vincen.Honded.conf. 69.à num.16.lib.2. Surdus* sibi contrarius *conf.403.num.56.vol.3. Anton.Faber decade 55.errore 6.pag.112.versic.Septima coniectura, & errore 6. in princip.* & relati per *Molinam num.16. Peregrin.num.3. Castillum num.316. & Surdum num.5.& 6.* pro contraria parte adductos suprà *num.1.*
11 Ista † vltima sententia textu & ratione probatur. *Textu, ex Auth defuncto, ad Senatusconsult. Tertul.* Sed huic *Authenticæ* conatur primò respondere *Surdus dicto conf.325. num.11.versic.Nec obstat*, dicens ibi non dari repræsentationem, quia loquitur de ascendentibus, qui non repræsentant, secus autem si loqueretur de descendentibus, in quibus repræsentationi locus est. Ratio autem est, quia descendentibus iure naturali debetur hereditas, ascendentibus verò iure naturali non debetur, vnde cùm magis descendentibus, quàm ascendentibus debita sit, in istis non, in illis verò admittitur repræsentatio.
12 Sed ista ratio † in ascendentibus repræsentationem denegari non conuincit, quia etiā ipsis naturali iure hereditas debetur, vt probat *Bald.in l.1.§.ius naturale, ff.de iustitia & iur. Emanuel Costa in cap.si pater, 3.parte, verbo, non possit, num.34.de testam.idem Surd. conf.292.nu.5.vol.2.& consil.341.num.7.volum.3.* eleganter *Elfricus Vlricus Huunius ad Treutlerum, to.1.disput.13.thesi 11.quæst.27.*
13 Quapropter † cum *Salicetto in dicta Auth. defuncto, num.2.* meliorem adducit rationem, quia repræsentatio, quæ de patre fit in filio, est secundùm naturam: ideò ars, quæ eam imitatur, id facile inducit; quòd verò pater repræsentet filium secundum naturam est impossibile: ideò ars quoque ipsa aggredi non audet, *Barbat. consilio 50.colum.1.volum.4.* & probatur in *l.fin.C.de impuberum*, & latius dixi suprà *lib.2.cap.19.* Vnde licèt in dicta Authentic. non fuisset facta mentio clausulæ, *Salua gradus prærogatiua*, repræsentationi locus non esset, quia esset contra rationem naturæ. Respondeo, quòd etsi suprà dictum verum sit, adhuc dicta Authentica pro nobis est, quatenus ad excludendam in

ea repræsentationem Iustinianus vsus fuit elocutione illa, *Succedunt salua gradus sui prærogatiua*, quasi idem sit dicere non est locus repræsentationi, vel succedant salua gradus sui prærogatiua.

14 Ratione † probatur prima, quia alioquin clausula esset penitus otiosa, nam ea quoq; non expressa gradus attenderetur: ad quid ergo exprimere prodest, quòd succedatur secundùm gradus prærogatiuam, si id habeatur pro expresso, & non debemus ita intelligere, quòd superfluitas inducatur, cùm omne testatoris verbum censeatur appositum cum virtute aliquid operādi, *l. si quando. 109. in prin. ff. de legatis 1. l. generali 32. §. 1. ff. de vsufructu legato, Bald. in rubric. num. 9. C. de contrahenda emptione, Craueta consil. 84. num. 12. Cephal. consil. 544 num. 6. lib. 4. Tiber. Decian. cons. 31. num. 133. lib. 1. Achil Pedrocha cons. 16. à nu. 53. & cōs. 35. n. 63. & cōs. 40. à n. 333. Vinc. Hōded. cons. 63. num. 96. lib. 1. & Simon de Pratis de interpretatione vltim. voluntat. lib. 2. interpretat. 3. dubitat. 2. solut. 5. à num. 1.* Et superfluitas semper vitanda sit, *l. 1. ff. quod metus causa, l. 3. in princip. ff. de iureiur. l. 1. in fin. ff. ad municipal. § quibus in 1. constitutione Codicis*, latè *Mātica lib. 3. de coniect. vltim. voluntat. tit. 6. à. nu. 1.*

15 Huic rationi † respondet *Surdus dicto cons. 325. à num. 12. versic. Superflua quoque*, vbi dicit, hanc clausulam in testamento positam superfluam & otiosam dici non posse, in quo descendentes vocati sunt: nam per eam patre viuente filij & alij excluduntur, & non omnes eodem tempore succedunt, sed successiuo ordine in gradu descensiuo; ita resoluit *Paulus Castrens. cons. 454. in fine versic. Nec obstat quod dixit lib. 2.* Sed vbi parentes non extant, clausula tunc non operatur, quòd nepos excludatur, vt ibi per eum, quē sequitur *Simō de Pratis lib. 3. de interpretat. vltim. volunt. interpret. 3. dubitat. 4. solut. 3. num. 22. post medium*, & latius prosequitur ibi *Surdus*.

16 Vt Surdo respondeamus, † quia terminos confundit, tres sunt distinguendi casus. Primus, quando testator filium & eius descendentes, liberos aut familiam vocauit; & tūc cùm in vocatione nomine vtatur collectiuo, non simul, sed ordine successiuo succedunt, *l. fin. C. de verbor. signification. Anton. Faber lib. 6. Codicis Fabriani, tit. 8. de impuberum, definitio. 7. à num. 8.* & *Doctores* infrà citandi: si verò non fuit vsus nomine collectiuo, sed filium & eius nepotem inuitauit, tunc ordine successiuo succedunt secundùm vnam *Doctorum* opinionem, quam post multos sequuntur *Mantica lib. 4. de coniectur. vltim. volunt. tit. 8. aliàs 9. à nu. 1. Menoch. lib. 4. præsumptione 70. à num. 3. Mattheacius lib. 2. de legatis & fideicommissis, c. 3. n. 4. Anton. Gomez tom. 1. variar. resolution. cap. 2. num. 4. versic. Quintò limita, Vazq. de successionum creatione, §. 20. num. 118.* Vel dic
17 secundùm † veram opinionem, quòd tunc
non ordine successiuo, sed simul cum filio
succedunt, vt cum multis sequuntur *Couar. in
cap. Raynutius, §. 2. num. 2. de testamen. Iacobus
Cuiac. in l. Gallus, §. quidam rectè, vbi imol. num.
17. Aretin. num. 7. Galiaula nu. 60. Marianus So-
cinus num. 19. Alciat. num. 42. Æmil. Ferretus nu.
7. Boet. Epo. num. 11. Torniel. d. num. 4. in quæstion.
eiusdem §. & GilKenius à numer. 9. ff. de liberis &
posthumis, Anton. Faber. lib. 9. coniecturar. iuris, c.
12. prope finem, & tom. 2. de erroribus pragmatico-
rum, decade 33. errore 8. à pag. 434. & Andreas
Fachineus lib. 4 controuersiarum iuris, cap. 78.* Si
18 tamen † Petrum filium & Ioannem & Ia-
cobum eius nepotes nominatim vocauit, tūc
sine controuersia simul admittuntur, *Rubeus
in dicto §. quidam rectè, num. 48. & Torniel. vbi
suprà, num. 15. Ioannes Baptista à S. Seuerino in-
ter consilia. Alexan. cons. 14. num. 10. versic. Tertia
conclusio, lib. 3. & Menoch. dicta præsumptione 70.
numero 7. & 17.*

19 Secundus † casus est, quando suos descendentes non vocauit, sed fratrem, & nomine collectiuo eius liberos vel descendentes, seu eos de familia fratris inuitauit; & tunc regulariter nomine successiuo succedunt, *Couar. in d. §. 2. nu. 6. & post. Aretinum, Io: Baptistam à S. Seuerino, & Socinum, Decium, Parisium, Curtium iunior. Alciatum, Rubeum, Torniel. & Crauetam, Menochius vbi suprà num. 24. & 25. Mantica d. tit. 9. num. 28. Anton. Faber. d. errore 8. pag. 415.* Licèt Senatus Sabaudiæ simul vocatos deciderit, vt per ipsum dicta *definitione 7. à num. 1.* Sed si fratrem & eius filios vocauerit, tunc non ordine successiuo, sed simul regulariter succedunt, *Couarruu. d. §. 2. num. 1. Gomez dicto cap. 2. num. 4. Vazquez dicto §. 20. num. 120. Menoch. d. præsumption. 70. num. 16. & GilKenius in dicto §. quidam rectè, num. 22.* qui plures citant.

20 Tertius † casus est, quando testator penitus extraneum & eius filios inuitauit, & tunc recepta est omnium sententia æqualiter eodemque tempore cum patre filios succedere, *glossa verbo, non exprimat in d. §. quidam rectè, vbi Bart. num. 4. Alexan. nu. 6. Beroius decis. 185. num. 16. Menoch. vbi suprà num. 35.* vbi num seq. extendit post *Alexan. Ias. & Rubeum*, etiamsi testator vtatur nomine collectiuo, scilicet agnatos. Hæ sunt Doctorum distinctiones, quamuis mihi magis placeat illas procedere, quando sumus in institutione: nam si testator fundum in familia relinqui præceperit, omnes quidem vocatos videri, qui sunt in familia, sed ita tamen, vt si non sint eiusdem gradus, proximus quisque primo loco inuitatus censeatur, & post eum cæteri, *l. omnia 32. aliàs l. cùm ita, §. in fideicommisso, l. peto. 69. §. fratre, l. cùm pater, 77. §. penultim. ff. de legatis 2. l. vltim. C. de verbor. significat. Anton. Faber lib. 9.*

coniecturarum iuris.ca.12.pag.190.post medium. vbi de ratione differentiæ quicquid dicant *Torniel.in dicto §.quidam rectè in quæstionibus,n.5.Menoch.dicta præsumptione 70.num.6.*

21 His suppositis † dicendum est in omnibus supradictis casibus,in quibus succeditur ordine successiuo per iuris dispositionem,etiã si clausula, *Salua gradus prærogatiua*, apposita non fuerit, repræsentationi locum non esse, si à testatore fuerit apposita,alioquin superflua fuisset,& nihil operaretur contra ea,quæ supradiximus. In casibus verò vbi non ordine successiuo,sed simul succeditur,si apponatur clausula ista, *Salua gradus prærogatiua*, non habet locum repræsentatio tam ex consideratione dictæ *Auth.defuncto,C.ad Senatusconsult.Tertull.*suprà relata, quàm ex prærogatiua,hoc est, prælatione gradus, quam testator obseruari vult.

22 Nec dicat aliquis † hanc clausulam, *Salua gradus prærogatiua*,superfluam non esse,etiamsi repræsentationem non impediat,quia cùm in fideicommisso per nomina collectiua relicto succedatur (vt *Doctores* dicunt) ordine successiuo,satis operatur, cùm per eam reddatur expressum id,quod prius erat tacitum, secundùm *Ioannem Andream in cap. solita, in glossa super verbum, tamquam, de maioritate & obedientia, Alexan.cons.33.n.9.lib.1.* vbi etiam subdit,quod idem est, quando in specie exprimitur id, quod generaliter inerat: nam magis animaduertitur ad id,quod specialiter iungitur, quàm ad id, quod generaliter imponitur, *cap. quanquam,6. distinctione 23.cap.si aduersus.11.de hæreticis,Natta cons.186.nu.8.vol.1.* Et superfluè loqui non videtur, qui verbis ad clariorem rei lucidationem exprimit id, quod tacitè veniebat,*cap.1.de summa Trinitate,lib.6. vbi glossa verbo,& Filio,Tiber.Decian.cons.108.num.34.& seq.lib.3.Pedrocha cons.24.num.62.* latè *Mantica lib.3.de coniectur. vltim.*

23 *volunt.tit.6.num.3.& seq.* Et sæpè † toleratur,quod ad tollendam dubitationem exprimatur id,quod tacitè inerat, *Curt.iun.consil.115.num.17.Ruin.cons.134.in fine lib.3. Peregrinus de fideicommiss.art.14.num.21.Toming.decis.Lipsiens.9.num.10.Heringius de fideiussoribus,ca.27.part.2.nu.42.& Guid.Pancirol. lib.3.variar.lection.cap.4.* Non ergo dici potest illa clausula eo otiosa, vt naturalem rationem & verosimilem testatoris mentem verba torquere debeat,vltra quod tenue est admodum & leue argumentum,vt verba aliquid operentur, *Alciat.in l.3.num.3.ff.de legatis 1. Peregrin.dicto art.14 num.21.in fine, & Surd.cons.325.nu.13.*

24 *& 14.lib.3.* Quia respondeo † hæc esse intelligenda, quando de superfluitate constat, nec verba aliud inducere possunt, quàm declarationem & expressionem illius, quod tacitè inest,sed si ita intelligi possunt, vt aliquid operentur, & aliquis sanus intellectus accommodari possit, is omninò recipiendus est, *Hieronym. Gabriel. cons.121.num.32.lib.1. Mantic.ad tit.6.in 6.* Vnde cum ista clausula, *Salua gradus prærogatiua*,operari possit repręsentationis exclusionem, dicendum est non inducere expressionem,seu declarationem illius,quod tacitè inerat.

25 Principalis † nostra sententia alia etiam ratione probatur: nam cùm ea potissimũ sit vis & potestas repræsentationis quoties ei locus est, vt graduum distinctionem & prærogatiuam tollat, quia facit, vt qui re vera in remotiore gradu constitutus est, videatur esse in proximiore, perindeque succedat cum eo, qui re vera proximior est, ac si parem gradum teneret *Authentic. post fratres 1. & 2. Authentic. cessante, C.de legitim. heredibus*. Quid, obsecro,apertius est quàm videre testatoris, qui in fideicommissaria substitutione adiecit verba illa: *Salua gradus prærogatiua*, voluntatem illam fuisse, vt nullus non dicam repræsentationi, sed nec quęstioni de repręsẽtatione locus relinqueretur? Sunt enim ista inuicem merè opposita, directoque contraria, succedere aliquos ex fideicommisso per ius repræsentationis, & succedere salua gradus prærogatiua, vt sonus ipse verborum penè demonstrat, & probatur in dicta *Auth. defuncto, C. ad Senatusconsultum Tertul.*

26 Non obstant † in contrarium adducta: nam licèt verbum istud *Prærogatiua*, tam inter Latinitatis quàm Iurisprudentiæ auctores variè sumatur, vt videre licet apud *Ambrosium Calepinum, Brisonium*, & alios, qui de verbis iuris scripserunt: in nostro tamen casu pro prælatione sumitur, dicta Authentica defuncto,cùm ipsum nomen priuilegii significet quoque prælationem, & pręrogatiuam quandam,quæ inter alias vertitur personas, *l. si sponsa 74. ff. de iure dotium, l. ex facto 52. §. 1. & vltim. ff. de peculio, l. cum duabus 52.alias l. si fratres §. idem respondit l. 2. ff. pro socio, l. si cùm dotem 22. §.vltim. ff. soluto matrim. & toto titulo ff. de priuilegijs creditor* (in quibus legibus & alijs multis quas adducunt *Brison. lib.14. de ver. significatione, verbo priuilegium,fol. 533. pag. 2. in fine & Caluinus in suo lexico, verbo priuilegium, in fine*, sumitur pro prælatione. Vnde si secundùm gradus prælationem est succedendum, non potest repræsentationi locus esse: merè enim opposita & inuicem contradictoria essent, succedere secundùm gradus prærogatiuam & prelationem, & succedere per repręsentationem,vt paulò ante dixi.

27 Nec verum est † dicere verba illa: *Secundùm*, vel, *salua gradus prærogatiua*, non inducere dispositionem,sed reseruationem,

quia

quia si vtitur tantum dictione, *secundum*, nō solum disponit, imò dispositionem limitat præcedentem, *Bart. in extrauaganti ad reprimendum, verbo, prout, & in authent. presbyteros, C. de Episcop. & clericis Decius cons. 195. in princip. vol. 1 Gozad, cons. 31. n. 18. Socin. iun cons. 122. num. 33. lib. 3. Neuizan, cons. 12 n. 4.* Si vero ea dictione non vtatur, sed testator tantum dicat, *Salua gradus prærogatiua*, tunc ablatiuus absolutus iste importat etiam dispositionem. *l. qui fidem. 16. ff. de transaction. l. fidei commissa. 11. §. cum esset. ff. de legat 3. l. facta. 63. §. rescripto, ff. ad Senatusconsul. Trebel, & post Baldum* & alios *Marcus Anton. Natta cons. 147. n. 13. & cōs 148. n. 7. vol. 1. Ruin. cons. 75. n. 10. lib. 2. Paris. cons. 23. n. 26. lib. 2.* Præcipuè quādo ablatiuo absoluto vtitur persona illa, quæ disponere poterat, *dicto §. cum esset, l. in ratione 30. §. tametsi, ff. ad legem Falcidiā Surdus cons. 371. num. 28. vol. 3.* Tunc namque censetur disposuisse & prohiberr repræsentationem.

28 Minus † obstat regula illa, quòd expressio illius quod tacitè inest, nihil operetur, deducta ex *dicta l. 3. ff. de legatis primo, & dicta l. non recte, 3. C. de fideiussoribus*: quia primo respondetur dictam regulam procedere, quando exprimitur illud quod tacitè ex necessitate inest, secus si ex voluntate, vt dicam in capite sequente *numero. 19.* Sed in proposito dubium non est, quin testator possit repræsentationem impedire. Ergo cùm dicta clausula vsus fuerit, visus est eam excludere.

Secundò respondetur dictam regulam procedere, quando de superfluitate constaret, nec verba aliud inducere possent, quàm illud, quod tacitè inest, sed si sic intelligi possint vt aliquid operentur præter tacitū, tūc dicendū est, aliquid expressionē operare, quod tacitè non inest, vt dixi suprà *hoc cap. nu. 24.*

29 Tertiò & vltimò † respondetur dictam regulam non habere locum, quando exprimitur alio modo, quàm quo tacitè inest, *Doctores in dicta l. 3. Tiber. Decian. consil. 99. num. 6. lib. 2. Honded. consil. 4. num. 19. lib. 2. Surd. cons. 189. num. 5 lib. 2. Cafanat. consil. 1. num. 61. Connan. lib. 16. commentariorum iuris, cap. 6. à nu. 2. Hugo Donel. lib. 8. commentarior. iuris ciuilis, c 32. §. Sæpenumero tamen.* Nam tunc mutari rei effectum Marcellus scribit, quamquam id expressserit testator, quod etsi non fecisset, inesset tamen; sic ille in *l. seruo. 47. in fine ff. de conditionib. & demonstrationib.* quinetiam rectè diximus illud non exprimi quod tacitè inest, si aliud est, aut aliam vim habeat illud, quod

30 exprimitur. Exemplum sit, † ille fundum Tusculanum do lego. In hoc puro legato semper hæc conditio tacitè inest, si legatarius voluerit, inuito enim liberalitas non acquiritur, *l. hoc iure. 19. §. non potest, ff. de donationibus.* At si ita expressum sit, illi, si volet, do lego, legatum esse placet conditionale, & non aliter ad heredem transire, quàm si legatarius voluerit, quamuis alias sine adiectione, si volet, legatum ad heredem legatarij transmitteretur, *l. si ita legatum, 65. §. 1. ff. de legatis 1. l. si ita expressum. 69. ff. de conditionibus & demonstrationib. Bart. in dicta l. 3. num. 3. & in l. 1. num. 2. ff. de legatis 2.* & cùm per modum conditionis habentis se ad esse, vel ad non esse, exprimatur, dicendum est aliquid operari, *Bartol. in d. l. 3. num. 2. vbi Iaf. num. 38. & Socin. num. 40. Bald. in l. vnic. in principio, num. 15. C. de caducis collendis, Auendan. in l. 40. Tauri, glos. 8. num. 19. Cafanat. vbi suprà num. 62. Surdus decis. 114. nu. 16. & Cæsar. Barzius decis. Bononiæ. 73. num. 12.*

31 Quia † non eadem conditio est, quæ intelligitur, eademque exprimitur, certè vtraque non idem efficit. Nam illa conditio, si legatarius voluerit, legato adiecta hanc haber sententiam, vt ne aliter legatum eius fiat, quam si voluerit. Nulla talis conditio inest, si non exprimatur. Intelligitur hæc quidem si voluerit, sed hoc sensu, vt ne prius legatum perfectè & irreuocabiliter fiat eius, quàm ad se pertinere voluerit, potest enim nondum apertè agnitum repudiare. Cæterum potestate iuris legatum iam à principio legatario acquiritur etiam ignoranti, vt exinde eius factum esse certò dicatur tunc, cùm postea id agnouerit, *l. cùm pater. 77. §. surdo, l. legatum 80. ff. de legatis 2. l. si tibi. 86. §. cùm seruus ff. de lega-*

32 *tis primo.* Quod; † si tacita conditione non prius acquireretur legatum, quàm si legatarius voluisset, non efficeret vllo modo hæc conditio adiecta, vt legatum esset conditionale, sed adiectio, quæ nihil amplius efficeret, pro superuacua haberetur; & est hæc ratio, quare in *dicta l. si ita legatum. 65. §. 1. ff. de legat. 1. & d. l. si ita expressum. 69.* sustinetur legatum, vt per *Donel. lib. 8. commentariorum iuris ciuilis, cap. 15. in princip.* & non ratio, de qua *Bart. vbi suprà. Anton. Gomez tom. 1 resolutionum, cap. 12. num 47. & in l. 31. Tauri, num. 3. Connan. d. cap. 6. num. 2. Ioannes Robertus lib. 2. sententiar. c. 10.*

Et hoc † licèt animaduertere in herede ex-

33 traneo, qui non antè fit heres, quàm si voluerit, cui denique hereditas nisi destinatione animi non acquiritur, ideò placet siue simpliciter instituatur heres, siue hac conditione, si volet, æquè heredem futurum, & hanc conditionem, si volet, expressam, quia nihil adijciat, aut mutet, superuacuam futuram, *l. Cornelius 69. ff. de heredibus instituendis.* Sit & superioris distinctionis aliud exemplum in

34 hac specie. † Cùm aliquid Titio legatur, si Mæuius voluerit, & si Mæuius in Capitolium ascenderit. Nam hac conditione, si Mæuius in

in Capitolium ascenderit, legatum valere placer, vbi tamen inest hæc conditio, si Mæuius voluerit, quoniam is non ascendet, nisi volet. Illa autem conditione expressa, si volet, iuris certi est legatum esse inutile, vt in hac quoque specie appatet non idem iuris esse, vtrum conditio intelligatur tantùm, an etiam verbis exprimatur, *l. nonnunquam 52. ff. de conditionibus & demonstrationibus*, quod & in institutionibus heredum receptum est, *l. si quis Sempronium. 68. ff. de heredibus instituendis.* Cùm ergo hìc aliud iuris in conditione expressa, aliud in tacita, quæ nihilominus intelligitur? Quia & hìc alia est conditio, quæ exprimitur, alia quæ intelligitur. Nam hæc conditio, si Mæuius in Capitolium ascenderit, habet illam inclusam conditionem, si Mæuius voluerit, sed non solam: hoc enim adijcitur, si volet, ascendere, & ascendet: neque quicquã ex hac cõditione profuerit voluisse Mæuium, nisi ascenderit, atque multa accidere possunt, vt cùm volet, non queat ascendere? Quod si erit hæc adiectio, si Mæuius voluerit, nõ hoc quæretur vt Mæuius ascẽdat, sed simul atque Mæuius voluerit, legatum debebitur, inter quæ multũ interest. Ita in propo-

35 sito† nostro dicendum est, quòd lex ab intestato vocat proximum, sed ex eo non excludit repræsentationem, sed admittit, vt sæpe sæpius diximus; & quamuis sub hac clausula *secundùm*, vel, *Salua gradus prærogatiua*, prolata à testatore vocetur proximus, aliter à testatore quàm à lege vocatur: cùm lex simpliciter vocet, testator verò proximum tacitè inuitauit, addens, vt secundum gradus prælationem admittatur, & sic repræsentationem excludit: vnde cum alio modo exprimatur quàm quo tacitè inest, dicendum est, regulã dictæ *l. 3.* ad nostrum casum accommodari non posse.

36 Similiter † non obstat dicere, gradum per repræsentationem non corrumpi, & alterari, sed repræsentari, quasi verò inter gradum & gradus prærogatiuam nihil interesset. Fateor gradum per repræsentationem non corrumpi, quoniam qui fuit primus gradus, semper primus remaneat, itemque posterior semper, qui ab initio posterior fuit, quandiu persona aliqua subsistit, quæ priorem gradum occupet. Sed nego fieri posse, vt inducatur repræsentatio, quin hoc ipso prærogatiua gradus corrumpatur, quæ tota in eo est, vt qui præcedit in gradu sequentium graduum personas omnes in successionis causa anteuertat; quod tamen ne fiat, impedit repræsentatio. Non potest igitur testator, qui fideicommissum relinquit, præcipere, vt ex fideicommisso succedatur salua gradus prærogatiua, quin hoc ipso apertissimè ius repræsentationis excludat.

37 Quare † nec probanda est exceptio illa, quam adduut ij ipsi, qui nobiscum sentiunt, ve coniectura est ita debeat intelligi, nisi testator dixerit, *Salua gradus prærogatiua, & reseruato ordine successionis ab intestato vel à iure tradito*. Qua in specie volunt repræsentationi locum esse omnibus illis casibus, quibus etiam ab intestato locus esset, vt post *Decium cons. 79. sub num. 1. volum. 1.* concludit *Couar. in practicis, cap 38. num. 4. versic. Octauò. & Mantica lib. 7. de coniecturis vltim. voluntat. tit. 9. num. 9. in fine.* Implicant enim ista contradictionem, vt ex fideicommisso succedatur salua gradus prærogatiua, & seruato ordine successionis ab intestato, præterquam ijs casibus, in quibus ab intestato quoque succeditur salua gradus prærogatiua, quod contingit in trãsuersalium successionibus post fratres fratrũque filios, nec alio præterea vllo casu, vt dicit *Anton. Fab. decade 55. errore 9. pag. 118.*

Nostram principalem sententiam † limita

38 in nostris Hispanorum maioratibus, in quibus nonobstante hac clausula, *Salua gradus prærogatiua*, repræsentationi locus est, vt probaui suprà *hoc libro, cap. 6. per totum*. Et sententia ista principalis, quam ex clausula relata defendimus, sit duodecima coniectura, ob quam dicimus in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis, quando repræsentatio regulariter procederet, ipsi locum non esse. De decimatertia & vltima coniectura in capite sequente disputabimus.

SVMMARIVM.

1 *Proximus quis sit.*
Proximus & proximior idem sunt.
2 *Doctores referuntur defendentes repræsentationem esse, etsi testator proximiores vocauerit.*
3 *Lex ad hereditatem proximos vocat, & nihilominus repræsentatio conceditur.*
Expressio illius, quod tacitè inest, nihil operatur, vide numerum 16. vbi declaratur.
4 *In fideicommisso familiæ relicto proximus succedit.*
In fideicommisso familiæ relicto succeditur secundùm ordinem successionis ab intestato.
5 *Doctores referuntur, qui tenent repræsentationem cessare, quando proximus à testatore vocatur.*
6 *Intellectus l. 3. §. proinde ff. de legitim. tutorib. & l. si libertus. 23. §. 1. ff. de bonis libertorm., & numeris sequentibus.*
7 *In successione libertorum patronus filio patroni, filius patroni, nepoti alterius patroni præfertur.*
8 *Successio libertorum & honores ab istis præstãdi patronis competunt ratione iuris patronatus.*
Successio libertorum per eminentiam ius patronatus vocatur.
9 *Iuspatronatus libertorum sanguinis, & non heredi-*

reditario iure drfertur.

10 *In iurepratronatus libertorum rur repræsentatio eesset, & nam.11.12.*

12 *Iaterpretatio verborum fideicommissi verè & noa fictè facienda est.*

Proximitatis qualitas à testatore requisita vera & naturalis, non fictitia esse debet.

13 *Proximior aon ideo est, quod fuccedat, frd ideo saeredit, quod proximior sic.*

Reprasentatio ias saecessionis lmmutat, sed ius proximitatis immutarr noa potest.

14 *Clausula,* Salua gradus prærogatiua, *æquiparatar elausala,* Proximiores fuccedant.

15 *In fuis quare reprasentatio eoncrditur; in agnatis ear lege 12. tab. & digrstorum iure drargatar.*

16 *Agnati l.12. tab. & Digrstoram iure reprasentatioae earebant, qaia proximiores voeabantur, & idem tempore Iastiniaai esset dirrndum, nisi ipse expresse fratrum filios admitteret.*

17 *Dignitas vaa frmper est, & darat, & non moritur.*

18 *Lex correctoria ad alios easas exteadrnda non est.*

19 *Regula quod expressio illius quod taeitè iaest, nihil operetur, proerdit quando taeitè inest ex necessitate, secus si ex voluatate rontinetur.*

20 *Intellectas l.fia. C. de verbor. significat. & aumeris seqq.*

Agnati, & eogaati nomen testatoris retinebant.

Liberti erant de familia patroni, & dominoram aomiaa assamebant.

Intellectas l. libertis. 108. ff. de condition. & drmonstration. & l. rum precam 9. C. de liberali eausa.

21 *Gradatio dicta l. fin. proaenit ex natara verbi familia, noa sarressione ab intestato.*

22 *Ponderantur verba l.omnia 32. alids l.càm ita, §. ia fideicommisso, ff. de legat.1.*

23 *Contraria sant freundùm graduum distinctionem, & iure repræsentationis ex fideirommissa sucredere.*

24 *Limitatur sententia, vt aon proredat in fideicommisso relicto ab auo, vel patruo earnali. Sed rrproba.*

25 Reprasealatio *vltra filios fratrum aon proredit.*

26 *Limitatur secundò, qaando voeaatar proximiores, ad quos de iure bereditas perueaire debrt. Sed reprobatur ia numeris seqq.*

Partem aoa faciunt alys illi, qui ad partem non admittuatur.

27 *Renuarians bereditati iureiurando licèt ad partem aon admittatur, eateris partem farit.*

28 *Statuto ab bereditate exrlusus lirèt ad partem non admitsatàr, partem facit, alÿ negaat, alÿ variant.*

Drportatus noa rapit etiam r.x testamento.

29 *In berrditatibas deferendis aoa qaaritur, quis tantùm sit simpliriter proximior, sed quis aut proximior sit, aut babeat repræsentandi gradam proximiorem.*

30 *Proximitas bodie sirut olim iue sarredeadi ronseraat, sed noa parit semper ius, qaod olim pariebat exeladendi remotiores.*

31 *Claasala illa,* Ad quos de iure debet hereditas peruenire, *interpretatur.*

32 *Iaso reprobatar.*

33 *Clausala,* proximior, *in maioratibus nostris non impedit reprasentationem, licèt alij affirment, & n.34.*

35 *Etsi maioratas institutor vocauerit* proximiores, *cum adiectione illa,* meos, *vel* fuos, *reprasentationi locus est.*

36 *Vel si dixerit:* fubstituo proximiores in gradu, *adbue datur repræsentatio.*

Sablimita dictum à a. 33. qaando substituti essent diuersæ linea: nam inter eonstitutos in eadem linea, elausula proximior in maioratibus facit repræsentationem eessare.

CAPVT XI.

Quid dicendum, fi in fideicommiffis fub nomine collectiuo relictis teftator proximiores expreſsè vocauerit, an Repræſentationi locus fit:

1 SVpponendum eſt † proximum idem eſſe quòd proximiorem, cùm proximus fit, quem nemo antecedit, *l.2. §. bereditas, & §. legitima, ff. de fuis, & legitimis bered. l.1. §. proximas. 92. cum similibus, ff. de verbor. signif.* verbum namque proximus eſt ſuperlatiuum eius quod propè dicitur, cuius comparatinum eſt propior. Ideoque dicendum eſt proximum idem eſſe, quod proximiorem, prout notant *Bal. eoas. 46. col. fin. lib. 2.* atque pluribus probat *Andreas Tiraq. de retractu lignagier, §. 11. glos. 1. n. 1*

2 Hoc ſuppoſito † inter Doctores controuerſum eſt, an repræſentatio fit, quoties teſtator proximiores inuitauerit. Et duplicem eorũ opinionẽ inuenio, ſiquidẽ *Bald. cõs. 488 lib. 3. Alexand. cons. 137. nam. 1. ia fine, vers. preterea reprrio. lib. 1. Ias. roas. 159. lib. 4. Tiber. Deeian. consil. 8. à n. 79. & roas. 28. n. 31. lib. 1. eoas. 9 n. 48. vers. Neqae bis obstat lib. 2. eoas. 45. à a. 44. in fine. & eoas. 56. à a. 2 lib. 3. Cephal. rons. 489. à a. 60. lib. 4. Hieron. Gabriel. rons. 107. & cons. 112. à n. 25. lib. 2. Riminald. iun. cons. 410. à n. 20 lib. 4.* & latiùs *cons. 741. à n. 10. lib. 7. Meaocb. eoas. 357. à n. 27. lib. 4 cons. 528. aa. 26. lib. 6. & prasumtion. 95. n. 21. vers. Verum à pradictis, lib. 4. Sard. eoas. 335. a. 14. vol. 3. Molina, lib. 3 de Hispan. primogenijs, rap. 9. à num. 11. versic. Imò aer etiam,* & relati per *Velasq. de Aueadan. ia l. 40. Tauri, glos. 20. à n. 21. dominum Castillo lib. 2. qaotid. rontrouer. rap. 20. a. 7. & lib. 3. cap. 19. n. 302. Petra de fideieommissis quæst. 11. à nu-*

n.102. Peregrin. eodem tractatu, arti.21.n.17. Angel.Mattheac.lib.2.de legatis & fideicommiss. cap.6.num.11.& 12. & prosper. Farinac. decis. 426. per totam in nouiter nouissimis, tenent, non obstante ista clausula repræsentationi locum esse.

3 Primò: † quia lex ad hereditatem proximos vocat, *l.2.§.legitima,ff. de suis & legitimis heredib.princip.institut.de legitima agnator.success.* & nihilominus repræsentatio datur, *Authent. post fratres 1.& 2.C.de legit.heredib. l.2.& 3.§. cùm filius,7.insti.de hereditatib.quæ ab intest.de-* Ergo idem dicendum est, quando testator proximiores vocauit, cùm quod tacitè à lege inest, nihil operatur, ac si expressum non fuisset, *l.3.cum similibus ff.de legatis* 1.& cum multis dixi suprà *hoc libro.cap.9.num.5.*

4 Secundò: † probatur ex *l.fin.C.de verbor. signific.* vbi in fideicommisso familiæ relicto, in quo proximus succedere debet, *l.cùm ita legatur,aliàs l,omnia, 23.§.in fideicommisso,l.peto.69.§.fratre,ff.de legatis* 2. disponitur seruandum esse ordinem successionis ab intestato, vbi *Doctores* communiter, *Parisius,cons.30.36. & 37.li.2. Zasius cons.16.li.2.Cephal.cons.313. num.45.lib.3.Decian.cons.1.nu.344. lib.1.Vinc. Honded.cons.70.nu.23.lib.1. Pancirol.cons.152. num.6.*& ex nostris *Couar.in pract.cap.38.n.2. vers.idcirco,*& *Molina lib.3. de Hispan. primog. cap.9.num.7.* qui ordo est, vt repræsentatio inter descendentes in infinitum, inter transuersales verò vsque ad filios fratrum admittatur secundùm iura relata suprà *nu.3.* Cùm igitur in fideicommissis familiæ relictis is ordo seruandus sit, necessariò dicendum est, in ea successione repræsentationi, prout in successionibus ab intestato, locum esse.

5 Contraria principalis sententia † nihilominus verior est, & eam defendunt post alios *Osach.Caeher.cons.72.à num.10.Menoch. cons.269.num.49. lib.3.* *Alex.Raudens.cons.142. num.40.inter consilia vltimar.volunt.tom.2,Hieron.à Laurentijs decis.Auinionens. 37.in fin.Antonin.Thesaur.decis.65.nu.1.& 2.Michael Gras. receptar.sententiar.§,fideicommissum,quæst.11.n. 9.Mantica lib.8.de coniectur.vltimar.volunt.tit. 9.nu.10.Anton.Faber tom.3. de erroribus pragmaticor. decade 55.errore 9.pag.118.in medio,*& ex nostris *Anton.Gomez in l.40.Tauri,num.41. Couar.in practicis,dicto capite 38.num.4.versic. Tertiò,Aluar.Vasc. de iure emphyteutic. qu.50. num.36. Caldas Pereira de nominatione emphyt. quæst.17.num.24.*& alii relati per *Auendan.d. glos.20.nu.16.* & alii relati per *Dominum Castillo dicto cap.20.num.5.*& *dicto cap.19.n.300.*

6 Sententia ista probatur † primò, ex *l.si libertus.ff.de bonis libertor. Si libertus* (inquit Iurisconsultus) *ab intestato decesserit, relictis patroni filio,& ex altero filio duobus nepotibus, nepotes non admittitur, quandiu filius esset, quia proximum quemque ad hereditatem liberti vocari manifestum est:*& *l.3.§. proinde ff. de legitim.tutronis. Proinde* (inquit Vlpianus) *si alter ex patronis filium, alter nepotem reliquerit, vtrum ad solum filium, an verò ad nepotem tutela pertineat, quia & nepos in familia patris sui proximus est. Hoc apparebit ex legitimis hereditatibus: legitima autem hereditas ad solum filium pertinet; ergo & tutela ad solum filium descendit, post filium tunc ad nepotem.*

7 Sed his legibus † respondetur in libertorũ successione repræsentationem non dari, ideò patronum priorem esse, quam alterius patroni filium, & patroni filium priorem esse, quàm alterius patroni nepotem, sic *Iulius Paulus Iurisconf.lib.3.sententiar.tit.2.in princip. In bonis liberti* (inquit) *prior est patronus, quã filius alterius patroni. Itemque prior est filius patroni, quam nepos alterius patroni. Vlpian. in fragment.tit.27.§.2.& 3. Si sit patronus* (ait) *& alterius patroni filius, ad solum patronum hereditas pertinet. Item patroni filius patroni nepotibus obstat.* Vnde si plures in eodem gradu concurrant, non in stirpem sed in capita succedunt, *Iulius Paulus d.tit.2.vers.libertorum hereditas, Vlpianus dicto tit.27. §.4. dicta*
8 *l.si libertus,§ fin.*. Hæc successio † & honores patronis competunt ratione iurispatronatus, *Petrus Gregor.Tholosan.lib.14. Syntagmatis iuris,cap.8.num.3.& 12.& lib.45.cap.15.lib.9. & Donel.lib.2.commentarior. iur.cap.19.* Hac de causa successio ista per eminentiam ius patronatus vocatur in *l.libertus.14.ff.de tutor. & curatorib.datis,l.quod ex liberta.11.C.de oper. libert.* & aduertit *Iacobus Cuiacius in paratitls ad tit.C.de bonis libertor.in princip.* Et cùm
9 istud patronatus ius † non hereditario, sed sanguinis iure deferatur; vt cum multis *Molina lib.2.de Hispanor.primog.cap.24.nu.6. Donel.d.cap.19.§.in primis,Pichard.post princip.inst. de hereditatib. quæ ab intest. deferun.§.1. num7. dominus don Ioannes Chumacerus meritissimus Ordinis Militarium Cæsaris procurator in libro vnico disputationum selectarum,disputation. 1.à num.4.* & latius dicam infrà *cap. fin.à num.7.* non potuit repræsentationi locus esse, quæ locum habet tantùm in iis, quæ iure hereditario capiuntur, vt cum multis disputaui suprà
10 *lib.1.cap.9.à num.2.* Sicque † *in d. l.libertus,§. 1. & dicto §. proinde* repræsentatio denegatur non ex verbo, *Proximiori*, sed ex eo quòd successio, de qua ibi agitur, eius non sit qualitatis, vt in ea repręsentatio sit admittenda, etiamsi verbum illud, *Proximiori*, deficeret. Hunc intellectum sequuntur *Molina lib.3.de Hispanor.primogen,cap.8.num.13. & 14. Ioan. Gutierez practicar.lib.3.quæst.66.aliàs.67.n.36. & 37.quæstione sequente, num.33.* & in effectu *Pichard.post dictum principium §.3.num.9.*

11 Ex dictis constat † in libertorum successio-

sione repræsentationem non procedere, vel quia in eo non hereditario, sed sanguinis iure succedebatur, vt paulò ante dixi; vel rectius, quia in huiusmodi successione beneficium illud fuit denegatum, quod etiam Iustinianus insinuauit in *§. multis alÿs casibus, instit. de successione libert.* vbi in hac successione proximum admittens dixit: *Pene enim consonantia iura ingenuitatis & libertinitatis in successionibus fecimus*, vbi vtitur dictione illa, *penè*, quasi sint inter libertorum & ingenuorum successionē differentiæ, inter quas illa, vt in illorum non, in istorum verò detur repræsētatio, vt ibi aduertit *gloss. verbo, penè, & Minsyng. num. 4. & 7. Balduinus num. 20. & Hothoman enunciat. 1. & 2. & gloss. in l. tutela, §. proinde, ff. de legitim. tut.* vel dictis legibus responde, vt dixi suprà *lib. 1. cap 9. num. 14.*

12 Secundò † principalis sententia probatur, quia expressio illa proximorum omnem excludit fictionem, & consequenter repræsentationem, quæ nihil nisi fictio est, secundùm aliquos, vt dixi suprà *lib. 1. cap. 6. d. nu. 3.* cùm in fideicommissorum verbis interpretandis veritatem non *fictionem* attendi oporteat, *l. fideicommissum. 76 ff. de conditionib. & demonst. l. Statius Florus, 48. §. Cornelio Felici, ff. de iure fisci, Purpurat. cons. 422. nu. 6. lib. 2. Cephal. cons. 489. nu. 8. & 6. lib. 4. Antonin. Thesaur. decis. 65. num. 2.* Præcipuè quando quis cum qualitate proximitatis vocatur, quæ vera & naturalis, & non fictitia esse debet, vt post alios dicit *Gamma decis. Lusitaniæ. 307. num. 6. Thesaur. d. decis. 65. per totam.* Sed si filius patrem repræsentans admitteretur, non esset verè & realiter proximus, sed fictè, cum vno gradu remotior sit, vt cōsiderabam suprà. *cap. 7. nu. 19.* Ergo non ille, sed qui naturaliter proximus est, admitti debet, & per consequens repræsentatio cessat.

13 Tertiò: † quia licèt cùm de causa & intestati successione quæritur, non aliam ob rationem disputatur quis sit proximior, quàm vt sciatur, cui successio deferatur; non ideo tamen quis proximior est, quòd succedat, sed ideò succedit, quòd proximior sit: nec quemadmodum repræsentatio successionis ius immutat, ita etiam immutare potest ius proximitatis, & facere vt qui proximior erat, non sit, & remaneat semper proximior. Proinde, qui plures siue descendentes, siue agnatos, siue cognatos subiecta illa proximorum qualitate substituit, nihil aliud constituisse videri potest, nisi vt verborum compendio videantur illi substitui salua gradus præro-
14 gatiua: cum clausula ista, † *alteri proximiores succedant*, æquipararetur, vt cum *Curtio iun. Socin iun. Deciano, & Menochio* dicit *Martha de clausulis 3. parte, clausula 74. num. 3.* Cùm non aliunde gradus prærogatiua sumatur, quàm ex ordine ac potestate proximitatis; & euidenter aberrant, qui existimant remotiores succedentes per ius repræsentationis cum proximioribus æquè proximos intelligi debere. Succedunt enim illi non tanquam æquè proximi, sed tanquam proximitatis gradum repræsentantes, qua repræsentatione nullo modo indigerent, si re vera remotiores non essent. Cùm ergo remotiores sint, nulla prorsus ratio est, vt ad fideicommissum, quod non nisi proximioribus relictum est, admittantur.

15 Quartò: † ideò in suis heredibus repræsentatio procedit, in agnatis verò denegatur, cùm de successione ab intestato agitur, quia *lex 12. tabularum* de illis loquens nulla proximiorum mentione facta dixit: *Intestatorum hereditates primo suorum heredum velint, nolint sunto*: vt patet ex *Vlpiano in fragmentis, tit. 26. in principio, Iustiniano in §. intestator. 2. instit. de hereditat. quæ ab intest. deferuntur*: de istis verò sic ait: *Ast si intestatus moritur, cui suus nec extabit heres, adgnatus proximus familiam habeto*: vt constat ex eodem *Vlpiano dicto tit. 26. in fin. principÿ*, vbi proximiorum mentionem fecit, vt latè dixi suprà *lib. 2. cap. 15. numero 10. cum tribus sequentibus*. Sed si expressio proximorum in hereditatibus ab intestato *l. 12. tabularum & Digestorum* iure exclusit ius repræsentationis. Ergo rectius idem dicendum est, quando testator proximiores inuitauit.

16 Non obstat † primum argumentum pro contraria parte adductum. Quia repræsentatio à voluntate siue legis siue hominis pendet, vt dixi suprà *lib. 1. cap. 5.* In primis *lex 12. tabularum* suis heredibus in successionibus ab intestato concessit, agnatis verò vocans proximiores denegauit, vt dixi numero præcedente, quod Digestorum ius fuit secutum, vt ibi dixi. Postea autem *Iustinianus Nouella sua* 118. *ca.* 3. agnatis, dum vltra fratrum filios non excederet, repræsentationem concessit, vt latiùs dixi suprà *lib. 2. cap. 20. & 29.* Et li-
17 cèt † diuersis temporibus hoc ita fuerit decisum, pro vna lege & legislatore habendum est, cùm hoc vires capiat à Regia dignitate, quæ vna est, & semper durat, *cap. quoniam Abbas 14. de officio & potestate iudicis delegati, cap. si gratiosè 5. de rescriptis, lib. 6.* Et quemadmodum voluntate legis in agnatis cessabat repræsentatio, quia vocauit proximiores, nisi postea expressisset, vt filij fratrum admitterentur: ita eodem modo dicendum in voluntate testatoris proximos inuitantis, quòd repræsentationem absolutè exclusetit, dum constiterit in aliquo casu eam admisisse, & cum de hoc non constet, dicendum est primam dispositionem incolumem remansisse, & repræsentationem cessare.

18 Secundo modo † respondetur, leges de repræsentatione tractantes loqui tantùm in successionibus ab intestato contra veram iurisprudentiam, non verò in hominum dispositionibus, in quibus ius vetus incorrectum mansit, vt dixi suprà *lib.* 1. *cap.* 9. *à num.* 25. Lex enim correctoria in suis terminis circumcludi, & ad alios casus extendi non debet, *l. præcipimus* 32. *in fine, C. de appellationibus, cum similibus*, & sæpesæpius dictum remanet. Nec in dispositionibus testamentarijs à legibus de successionibus ab intestato, sed testamentarijs loquentibus argumentum sumendum est, vt dixi supra *hoc libro cap.* 7. *num.* 38 *& n.* 45. & vt probaui *in dicto cap.* 7. *à num.* 14. in dispositionibus testamentarijs cessat repræsentatio, quanto rectiùs dicendum, si testator vtatur clausula, *proximiores succedant*.

19 Respondetur tertiò, † conclusionem illam quod expressio illius, quod tacitè inest, nihil operetur, regulariter veram esse, sed hoc intelligendum procedere, quando illud exprimitur, quod tacitè ex necessitate continetur, secus dicendum si ex voluntate, *l. talis scriptura*. 30. §. 2. *ff. de legat.* 1. *l. precibus*. 8. *C. de impuber. Bart. in l. in re coniunctim, n.* 5. *ff. de legatis* 3. *Ripa in l.* 3. *n.* 36. *ff. de legatis*. 1. *Mantica libro* 8. *de coniecturis vltimar. voluntat. tit.* 9. *n.* 10. *versic. Neque ad rem facit, & Casanate consil.* 1. *n.* 59. *&* 60. Sed in proposito (quando à legibus de successionibus ab intestato esset sumendum argumentum) dubium non est, quin testator proximioribus remotiores anteponere possit, *l. omnia* 32. *aliàs l. cùm ita, §. in fideicommisso, in fine, ff. de legatis* 2. Ergo cùm vocat proximiores excludit eos, qui verè remotiores sunt, *arg. l. cum Prætor*. 12. *in prin ff. de iudicijs*. Alijs modis huic conclusioni poteris respondere, vt dixi in capitulo præcedente, *à num.* 24.

20 Secundum † argumentum deductum ex *dicta l. fin. C. de verb. significatione* non obstat: quia in legato, vel fideicommisso familiæ relicto explicat Iustinianus, qui appellatione familiæ vocati intelligantur, & dicit non solùm propinquos, hoc est, agnatos, & cognatos, qui nomen testatoris retinebant secundùm *Iacobum Cuiacium in l. filiusfamilias*. 114. §. *Diui el* 2. *pag.* 769. *ff. de legatis* 1. sed etiam, his deficientibus, generum & nurum gradatim vocari, & post hos omnes libertos, quia de familia erant, & dominorum nomina assumebant, vt dicit *Tertul. lib. de resurrectione carnis: Si famulum tuum* (inquit) *libertate mutaueris, & vestis albæ nitore, & aurei anuli honore, & patroni nomine, ac tribu mensaque honoratur: Lactantius Firmianus lib.* 4. *diuinarum institution. cap.* 3. *Et seruus* (ait) *liberatus patroni nomen accipit, tanquam filius*: quod insinuatur *in l. libertis*. 108. *ff. de condition. & demonstration. l. cùm precum*. 9. *C. de liberali causa*, & probant *Alciat. in l. pronunciatio*, 195. *nu.* 9. *ff. de verbor. significat. Curtius lib.* 1. *coniectural. ad fratrem, cap.* 26. *& Brisonius lib.* 1. *selectar. antiquitat. cap.* 11.

21 *& lib.* 2. *cap.* 14. Non idcò † inducendum est, secundùm ordinem successionis ab intestato esse succedendum eum omnibus eius prærogatiuis: quia gradatio illa dict. l. fin. prouenit ex natura verbi familiæ, iuxta quam testator vocasse censetur, non ex successione ab intestato, quod olim Iurisconsultorum tempore procedebat, *l. peto* 69. §. *fratre, ff. de legat.* 2. vbi omnes de familia erant vocati, & omnes fideicommissum petere poterant, qui in familia fuerunt, sed si non eiusdem gradus essent, proximus quisque primo loco inuitatus videbatur, ac si testator verbis expressis primo loco vocasset liberos, secundo parentes, tertiò collaterales, &c. Tunc namque repræ-

22 sentationi † locus non est, vt in successione ab intestato: quia quamuis ab intestato lex proximo hereditatem deferat, & in ea detur repræsentatio, non tamen dabitur in testamentis, vbi proximis ex testatoris dispositione defertur, non obstante, quòd testator in successione proximum vocauit, quemadmodum quoque lex eundem proximum ab intestato inuitauit, quod denotat dictus §. *fratre, & d.* §. *in fideicommisso*, ibi, *ex his primo gradu procreati sunt*: vbi notanda verba illa: *Procreati sunt*, non fictionem, sed quandam naturalitatem denotantia: ipsum quoque insinuat

23 dicta l. fin. ibi: *Gradatim fieri*. Sunt enim † ista planè contraria, & quæ simul stare non possunt, vt ex fideicommisso secundum graduũ distinctionem, & vt repræsentationis iure succedatur, cùm repræsentatio graduum tollat distinctionem, *Auth. cessante, & Auth. post fratres* 1. *&* 2. *C. de legitimis heredibus* Imo nec *in d. l. fin.* attenditur successio secundùm ordinem, qui est in hereditatibus ab intestato: nam in isto gener, nurus, & liberti non succedunt, & tamen in dicta *l. fin.* ex natura verbi familiæ, quasi à testatore vocati succedunt isti.

24 Principalis † huius capitis sententia limitatur primò à *Decio consil.* 216. *per totum vol.* 1. *Anton. Thesaur. dicta decis.* 65. *n.* 3. *& Ioan. Gutierez practicarum quæstionum, lib.* 3. *quæst.* 68. *aliàs* 69. *n.* 22. vt non procedat, quando tractatur de fideicommisso relicto ab auo, vel patruo carnali, quia tunc post alios ipsi affirmant repræsentationem procedere. Sed præter quàm quod *Iosepb Ludouic. decis. Perusina* 11. *n.* 1. *&* 2. & alij à *Thesauro & Gutierrez* relati in ab intestato successione loquũtur. Quãdo nostris in terminis loquerentur, audiendi non erant ex rationibus supradictis. Imò

25 † vltra fratrum filios ab intestato repræsentationi locum non esse, *Authent. post fratres, C. de*

C.de legitim.hered. fatetur communis opinio, & quando testator non cum successionibus testamentarijs, sed cum ab intestato se conformare voluisset, vt contrarii *Doctores* affirmant, apertum est, tunc vltra filios fratrum in fideicommissis repræsentationem cessare. Et sic sententia ista non est limitatio opinionis, de qua in capite disputatur, sed potius limitatio principalis sententiæ *Doctorum* dicentium in fideicommissis repræsentationem procedere:

26 Secundò, † principalem sententiam limitat *Iaso cons.159.nu.2.in fin.lib.4.* vt non procedat, quoties testator substituerit *proximiores, ad quos de iure hereditas peruenire debet.* Non enim id perinde haberi debet ac si simpliciter substituti essent illi, ad quos debet hereditas de iure peruenire, ne alioqui dictio illa, *Proximiores*, quæ primò ac principaliter adiecta est, frustra & inutiliter addita videatur; sed ita accipi eam scripturam oportet, vt neque alij ad fideicommissum inuitati videantur, quam qui sunt proximiores; neque rursus ex proximioribus alij quam qui ius habent succedendi, ne partem cæteris faciant illi, qui ad partē ipsi nō admittuntur, vt in *l.Papinian.8.§.quoniā.ff.de inofficioso testamento, l.si duobus.16.l. plane, 34.§.si coniunctim, ff.de legatis 1.l.1.§.si ex tribus, ff.de bonor.possess. contra tab.* latè *Ioannes Griuellus Sequanus* de-
27 *cis.Dolana 34.à num.22.* Quid † si proximior futuræ hereditati iureiurando renunciauerat, qui licèt ad partem non admittatur, partem tamen facit, vt probant *Guido Papa qu. 192.& 599. Boerius decis.104. Surd. decis.252. à num.1. Maynardus decis.24.lib.4. Ioannes Griuellus Sequanus dicta decis.34.à n.60. cons. Matthiæ Laymanni per totum*, positum post *tractatum Huberti Giphanij de renunciationib. cons. 8. à pag.239. Petrus Gregorius in 3. parte syntagmatis iuris cap.11.num.4.& Antonius Faber de erroribus pragmaticor.tom.1.decade 12.errore 8. & 9.& lib.2.Codicis Fabriani,tit.3.de pactis,de-*
28 *finitione* 28. Vel quid † si proximior statuto exclusus sit, qui aliàs successurus partem facit, licèt ad eam non admittatur, vt per *Capiciuum dec.158. Vincen. de Franchis decis. 549.* etsi variauerit *Antonin. Thesaur. decis.159.& Ioannes Griuel. Sequan, dicta decis.34.à nu.56.* & indistinctè negauerit *Caualcan. decis. 8.à n. 1.& à num.21.parte 3.* Vel quid si proximior inueniatur eo tempore deportatus, qui etiā ex testamento capere nequit, *l.1. C.de hered. instituend.l.1. §. penult.ff. de bonor.possess. contra tab. l.4.§. si deportatus, ff. de bonis liqertor.* Non admittuntur illi ad fideicommissū, nec obstabūt cæteris nō solùm, qui sint æquè proximi, sed nec si sint remotiores, quia non proximiores quilibet substituti fuerunt, sed tantū proximiores in causa succedēdi. Cæterū, quo casu proximior aliquis erit, qui possit succedere, nunquā ferendū est, vt cū eo concurrat alius remotior, etiamsi concursurus alioquin esset per ius repræsentationis in causa successionis ab intestato, quoniam verba testamenti non patiuntur, quæ proximiorem disertè vocant, verùm autem esse non potest proximiorem aut ex proximioribus esse illum, quem negari non potest remotiorē esse.

29 Nec ad rem facit † quòd cum proximioribus admitti possit ad intestati successionem cum iis casibus, quibus iure nostro, siue nouo, siue vetere inductum fuit ius repræsentationis, non amplius quæratur quis sit proximior simpliciter, sed quis aut proximior aut habens repræsentandi gradum proximiorem. Nam nec iure proximitatis solius tunc succeditur, sed iure proximitatis simul & repræsētationis. Proximitatis quidem ex parte illius, qui ipse ex persona sua in gradu proximior est, nec indiget repræsentatione, vt succedat, nec ab alio vllo excludatur. Repræsentationis verò ex parte illius, qui in remotiori gradu constitutus sit, ipse succedere non posset, quinimo à proximiore excluderetur, si repræsentationis ius non haberet, cuius beneficio fiat non quidē æquè proximus, quod nulla iuris arte fieri potest, sed æquè successor, ac si æquè proximus esset, in quo non natura, sed sola iuris communis ratio & potestas per fictionem viola-
30 tur. Proximitas † etiam hodie conseruat perinde ac olim, ius succedendi, sed non parit semper ius, quod olim pariebat excludendi remotiores: quia potestas repræsentationis impedit ex illa parte potestatem proximitatis, non quidem tollendo proximitatem in persona proximioris, quod neque fieri vllo modo posset, sed admittendo remotiorem hactenus, non vt excludat proximiorem, at vt concurrat cum proximiore. Ergo cùm ad fideicommissum, quod proximioribus relictum est, non alij admitti possint, quam qui sunt vocati, hoc est, qui sunt proximiores, consequens omnino est, vt ius proximitatis in tali fideicommisso prosit, non tātùm ad conseruandum proximioribus ius succedendi ex fideicommisso, sed etiam ad excludendos remotiores omnes, & cuiuscunque sint gradus, tanquam qui nec vocati sint, nec pro vocatis etiam per fictionem haberi possint, salua vi & potestate verbi, quo testator vsus est substituendo proximio-
31 res. Nihil obstante † illo, quod adiecerit, *Ad quos de iure debet hereditas peruenire.* Illa namque adiectio non tollit præcedentem qualitatem, sub qua formaliter fideicommissum relictum est: adeoque nec illam explicat quasi proximiores eos omnes testator intellexerit, ad quos de iure debet hereditas peruenire,

te,sed tantùm limitat,& restringit; vt appareat non de alijs proximioribus inuitandis testatorem sensisse,quam qui etiamsi inuitati non essent,succedere tamen iure communi
32 possent. Ex quo † si quis inferat cum Iasone, non aliter igitur videri eos inuitatos, quàm vt succedant eo ipso modo,quo de iure communi ab intestato succederent, is procul dubio errauerit. Aliud enim est quærere,qui succedant,aliud verò qualiter succedere debeant qui succedunt,& quomodo. Testator in proposito non alios voluit succedere, quã eos qui essent proximiores, exclusis proinde in totum remotioribus, etiam illo casu, quo succedere possent cum proximioribus, si ad successionem admitti possent. Prius enim est, vt probent se esse ex numero vocatorum, quam vt disputent, quomodo admitti debeant. Atqui non potest fieri, vt se vocatos probent,quin prius ostendant se vel proximiores esse, vel saltem ex proximioribus, quod ipsum tamen facere nunquam possint, cùm re vera sint remotiores, talesque maneãt eo quoque casu, quo per ius repræsentationis concurrunt cum proximioribus ab intestato. Frustra igitur est quærere,an repræsentationis iure possint aut debeant succedere illi,qui nullo modo sunt vocati. Ita *Iasonem* reprobat dominus *Antonius. Faber tom.3. de erroribus pragmaticor. decade 55. errore 10. à principio*.

33 Tertiò † limita in nostris Hispanorum maioratibus: nam licèt *Gregorius Lopez in l.2.glos.18.quæst1. in fine, vers. Sed quid si aliquis, tit.15. par.2. Emanuel Costa in quæst.patrui,& nepotis,1.par.n.21. Aluar.Valasc.de iure emphiteutico, quæst.50. n.36. Caldas Pereira de nominatione emphyteutica,q.17.n.24. & Blasius Flores Diaz de Mena in additione ad decisionem Gammæ 308 fol.31. pag.2.col.1*,tenuerint in maioratibus, in quibus proximiores vocantur, repræsentationem cessare: verius
34 est † repræsentationem procedere ex dictis suprà *hoc libro cap.4. à n.5*.& in terminis post plures tenent *Iurista noster Molina, lib. 3. de Hispanorum primogenius, cap.8. n.11. Cifuent. in l.70. Tauri, quæstion.7 Velasqu.de Auendan. in l.40.Tauri, glos.20.à n.21. Abumada in l.2. glos.17.n.10. tit.15. p.2. Pelaez à Mieres 2.p.de maioratibus, q.9.n.23.iuxta editionem vltimam, Gutierrez practicarum, lib.3. q.66. aliàs 67.n.36.& 37. & quæst.seq. à n.18.vsque ad 32.Spino in speculo testamentorum, glos.18. num.52.& glos.19. nu. 56, Idem Flores Diaz de Mena in additione ad Gammam decis.93. vers.Conclusio octaua,fol.48.col 1.Theologus Molina t. 3. de iustitia, & iure, disputatione 329.n.3. fol.440. & dominus don Ioann. del Castillo Sotomayor.lib.2 quotidian. controuersiar. cap.20. à n. 7. & lib.3. cap.19. à n.302.*

35 Limitatio ista † etiam procedit; & si maioratus institutor ad eius successionem inuitauerit proximiores non simpliciter, sed cum adiectione illa, *Meos*, aut, *Suos*, vt volunt *Bald.cons.487.n.3.lib.3.Alexan. cons. 88. n.2.lib.1.Ias.cons.159.n.2.lib.4.Cephal.cons.537 num.14.lib.4.Tiber.Decian.cons.1. n.349. lib.1. & cons.9.n.5.lib.2.Menoch. cons.211.n.75. cum seq.lib.3. Auendan.dicta glos.20. n.27. Gutierrez dicta q.68.n.28. Pelaez à* Mieres *dicta q.9. n.2. & dominus Castillo d.cap.19.n.313.* Quidquid dicat *Casanate cons.59.n.16.*

36 Limitationem tertiam † extende etiam si maioratus fundator vocauerit proximiores in gradu,adhuc ex ea vocatione non excluderetur,sed potius admitti debet repræsentatio,quoniam primogenitorum linea semper cæteras lineas præcedere debet, & in primis linea,postea gradus consideratur, ac de vna ad aliam non fit transitus, dum aliquis superest ex illa, nec proximior in gradu dicitur, nisi qui proximior sit consideratis lineis, prout considerari debet, vt dixi suprà *dicto cap.4.à num.6.* Ita hanc extensionem dicunt suprà *Auendan.nu.29. Gutierez nu. 28. & 52.& Castillo num.314.* Quod ego intelligerem respectu alterius lineę,nam inter constitutos in eadem linea non esset locus repræsentationi, quando vocati sunt proximiores,ex rationibus dictis in hoc capite, vt loquens de clausula, *Salua gradus prærogatiua*: dixi suprà *hoc lib.cap.6.num.5.*

S V M M A R I V M.

1 *In donationibus locus est substitutionibus.*
In contractibus & dispositionibus inter viuos substitutio procedit,& tunc eo modo succeditur, quo succederetur,si in testamẽto fuisset dispositũ.
2 *Donatio est contractus nominatus secundùm Doctorum communem opinionem, licèt alij negent,num.14.*
3 *Repræsentatio procedit in feudo ex pacto,alij negant,num.19.*
4 *Maioratus in contractibus institui potest, & in illo repræsentatio procedit,*
Maioratus in contractibus institutus habet vim vltimæ voluntatis.
5 *Verbum, successio,potius ad vltimas voluntates quàm ad contractus intelligendum est,aliquando ad contractus, quia genericum est.*
6 *Verba in contractibus naturaliter, & verè, non autem ciuiliter & fictè intelligenda sunt.*
7 *In contractibus interpretatio strictè facienda est.*
8 *Leges de repræsentatione loquentes loquuntur tantùm in successionibus hereditarijs, & ad alios casus extendenda non sunt.*
9 *In contractibus non datur vera substitutio.*
Substitutio sub se heredis institutionẽ continet.

He-

Hereditas pactionibus, & conuentionibus non datur.

10 *Substitui dicuntur iudices, arbores, grex & legata, & quomodo hæc intelligenda, & nu. 11. & 12.*

12 *Substitutio conuentionalis non est species vltimæ voluntatis.*

13 *Fideicommissum in contractibus constitui nequit.*
In substitutionibus ex vltima voluntate cessat repræsentatio.

15 *Intellectus l. quoties. 3. C. de donation. quæ sub modo, & numeris sequentibus.*
Tradenti rem suam licitum est apponere legem quam voluerit.

16 *Donatarius legi donationis quam agnouit, non parens actione condictitia & vtili in rem tenetur, & num. 18.*

17 *Donationes tot sunt, quot personæ, quibus donatur.*

18 *Donatarius, qui conditioni & legi appositæ non paret, actione tantùm personali tenetur secundùm commmunem, sed malè.*
Ille, cui hæreditas vel legatum restituendum est, fideicommissarius vniuersalis, vel particularis dicitur.

19 *Argumentum à feudis ad alia diuersa sumendum non est.*

20 *Donatarius secundus, cui restituenda est res donata, decedens ante primũ donatarium transmittit ad filium, secus si ex testamento restitutio esset facienda, & num. 21.*

CAPVT XII.

Vtrùm in contractibus Repræsentationis ius admittatur.

1 IN contractibus † repræsentationem esse affirmandum videtur. Primo, quia in donationibus locus est substitutionibus, *l. vt heredibus 50. ff. de legat. 2. l. vnic. §. sin autem aliquid, in fin. C. de caduc. tol.* vnde in contractibus, & dispositionibus inter viuos dari substitutionem dicunt *Socin. iun. cons. 185. n. 6. & cons. 118. num. 8. lib. 2. Rolan. à Valle cons. 34. numer. 67. lib. 4. Crauet. cons. 130. num. 10. & 11. Tib. Decian. cons. 41. num. 17. cons. 31. nu. 64. lib. 1. Cephal. cons. 511. num. 11. lib. 4. Sfortia Oddo cons. 39. à n. 13. Surd. cons. 90. nu. 1. vol. 1. & cons. 375. nu. 21. vol. 3. Cacher. decis. 85. num. 6. Peregr. de fideicommis. art. 50. num. 2. Matienco in l. 11. glos. 3. n. 1. tit. 6. lib. 5. Recop. & Angulo de meliorat. in l. 11. glos. 3. num. 1.* & in ea eo modo succedi, quo si facta esset in testamento, succederetur, dicunt *Tiber. Decian. d. num. 17. & Surd. d. n. 21.* Ergo datur in ea repræsen-
2 tatio. Et tamen † negari non potest donationem esse contractum nominatum, *glossa verbo, facias, circa finem in l. iuris gentium. 7. in princip. ff. de pactis,* vbi *Bart. num. 2.* communiter recepta, vt ibi per *Ioan. Orosciũ n. 9. & Hippolytum Riminald. num. 28. & 43. in rubric. institut. de donation. Sarmiento lib. 3. selectarum, cap. 3. num. 6. Padilla in l. naturalis, num. 25. ff. de præscriptis verbis, Marcum Antonium Aquilinum in rubric. ff. de verbor. obligat. num. 62. Ferdin. Mendozam, lib. 1. disputation. iuris ciuilis, cap. 4. à num. 28. & lib. 3. cap. 3. à num. 16. Valentin. Forster. iun. 1. p. disputat. Iustin. disputat. 10. thesi 2. & Hieron. Treutlerus selectarum disputation. ad ius ciuile, vol. 2. disputation. 19. thesi 1. lit. A.* Et pro argumento facit *l. quoties 3. cum similibus, C. de donation. quæ sub modo.*

3 Secundò: † in feudo ex pacto repræsentatio procedit, *cap. 1. §. his verò deficientibus, de success. fratrum, vel de gradibus succedentium in feudo, cap. 1. in princip. de successione feudi, glossa, verbo, solus in cap. 1. de natura successión. feudi, Tiber. Decian. cons. 55. à num. 44. lib. 3. Cephal. cons. 313. à num. 25. lib. 3. Riminal. iun. cons. 410. à num. 28. lib. 4. Ludouic. Molin lib. 3. de Hispan. primogen. c. 6. n. 47. Aluar. Valasc. de iure emphyteut. qu. 50. n. 4. versic. Verum hi patres, Cald. Pereira de nominatione emphyteutica, q. 17. nu. 28. Pater Molina tom. 3. de iustitia & iure, disputat. 626. num. 3.* Cùm igitur feudum istud ex pacto sit, & nihilominus locus sit repræsentationi, idem dicendum est in cæteris successionibus, quæ ex contractibus procedunt.

4 Tertiò: † quia maioratus siue primogenium in contractibus institui potest, *l. 44. Tauri ibi: Ora por via de contrato,* quæ est *l. 4. tit. 7. lib. 5. Recop. facit l. 17. Tauri,* quæ est *l. 1. tit. 6. lib. 5. Recop.* Et tunc vim vltimæ voluntatis habet regulariter, vt vtrumque latè dixit *Velazquez de Auendan. in d. l. 44. Tauri, glos. 3,* latiùs & rectiùs *Molin. lib. 1. de Hispanor. primog. cap. 12. per totum.* In maioratibus datur repræsentatio *l. 40. Tauri,* quæ est *l. 5. tit. 7. lib. 5. Recop.* quæ generaliter & indistinctè loquuntur, & rationes eis à *Doctoribus* assignatæ procedunt in maioratibus in contractu institutis, vt dicunt *Molin. lib. 3. de Hispanor. primog. cap. 7. à n. 14. Mieres 2. parte de maioratibus, quæst. 6. num. 33. Pater Molina dicto tom. 3. de iustitia, & iure, disputatione 616. num. 16. & 17. & dominus Castillo. lib. 3. quotidian. controuersiar. iuris, cap. 19. à n. 251. vers. Vndecimo deinde loco.* Ergo idem dicendum est in cæteris successionibus in contra-
5 ctibus constitutis. Et licèt † *dicta l. 40. Tauri* dicatur: *En la sucession del mayorazgo,* & potius ad vltimam voluntatem quàm ad contractum verba referenda esse videantur; iuxta *l. nihil aliud. 24. ff. de verbor. signification.* genericè tamen sumptum verbum illud, *sucession,* tam ad vniuersalem quam particula-

rem,

rem, & tam ex vltima voluntate quam ex contractu successionem refertur, *l fluminum. 24.§ adijcitur.ff. de damno infecto*, vbi *glossa*,& *Doctores* communiter, *l.1.§.illud tenendum* 13. *ff. quod legatorum, Molina dicto cap.7.num.*14. & 15. Hanc principalem opinionem post alios tenent *Auendan. in dicta l.* 40. *Tauri, glos.*2. *num.* 81. *& Dominus Don Ioannes del Castillo dicto cap.* 19. *à n.* 252. Omnesque illi qui defendunt in feudis ex pacto repræsentationem dari, quos referam infrà *cap.* 18. *num.* 23. *&* 24.

6 Contraria † sententia nihilominus tenenda est. Primò, quia in contractibus verba sunt naturaliter & verè, non autem ciuiliter & fictè intelligenda; *l.vltima, C.de ys qui veniam ætatis impetr.l.ex capite* 121.*§.in insulâ, ff.de verbor. obligat.* Sed nepos patruo remotior est verè & realitèr, licèt æquali gradu à lege considerentur, vt dixi suprà *hoc lib.c.*7 *nu.*19. *& infra cap.*14.*n.* 22. Ergo repræsentatio non est admittenda.

7 Secundò: † quia in fideicommissis sub nomine collectiuo relictis non est locus repræsentationi, etsi ex hominis dispositione succedatur, iuxta veriorem opinionem, quam defendi suprà *hoc lib. cap.7.à n.*14. Ergo rectiùs idem dicendum est in contractibus, quorum interpretatio strictè & non extensiuè facienda est, *l.quicquid adstringendæ.99.ff. de verbor. obligation.*

8 Tertiò: † quia leges de repræsentatione tractantes loquuntur in materia successionis hereditariæ, vnde in his quæ iure hereditatio non deferuntur, repræsentatio non procedit, nisi in aliquibus casibus peculiaribus, vt latè dixi suprà *lib.1.cap.9,per totum.* Et siue ista repræsentatio per fictionem, sine per priuilegium fuerit introducta, ad alios casus non expressos extendenda non est, vt latè dixi *d.lib.1.c.6.* Hanc principalem sententiam tenent *Bart. in auth. post fratres, n.*1. *C. de legit. heredib. Cuman. in l. cùm ita, §. in fideicommisso,ff. de legat.*2.*Socin.iun. conf.*73. *nu.* 17. *&* 31. *lib.*1. *Gamma decis. Lusitania* 174. *nu.*16. & cum alijs *Surd.conf.*403.*n.*55.*vol.*3. & omnes Doctores qui tenent in feudo ex pacto cessare repræsentationem, quos referam infrà *cap.*18.

9 Non obstat primum argumentum: † quia in contractibus non datur substitutio iuxta sententiam *Pauli Castrensis, num.* 2. *Cumani num.*4. *Alexandri num.*4. *Socin.num.*19. *& Iasonis nu.*15. *in l qui Romæ, §. coheredes, ff.de verbor. oblig.* quam communem post alios dicit *Menoch.conf.*85.*n.*28.*volum.* 1. Substitutio namque sub se heredis institutionem continet, vt *Doctores* communiter dicunt in *rubric. ff.de vulgar. & pupillar. substitutio.* hereditas autem pactionibus & conuentionibus dari non potest, *l.hereditas* 5.*C.de pactis conuentis,l.pactū.*15. *C.de pactis l.stipulatio.* 61.

10 *ff. de verbor. obligation.* Et quamuis † in aliquibus legibus substitui vocentur, illud verbum substituti æquiuocè & generalitèr sumendum est, & substitutio pro subrogatione ponitur; legimus enim iudices substitui, *l.penultima ff.iudicatum solui*, cùm in eorum locum alij sumuntur, *l.proponebatur* 76. *ff.de iudicijs.* Sic in demortuarum arborum locum alias substituendas esse dicimus, *l.agri vsufructu* 18.*ff. de vsufructu, l.in fraudem.*45. *§.penult.ff. de iure fisci*, hoc est, arbores in locum demortuarum reponere, *l.impensæ.*14.

11 *ff.de impens. in re dotali factis*. Sic quoque † vsufructu gregis legato, vsumfructuarium substituere debere accipimus, hoc est, ex adgnatis gregem supplere, *l.vetus fuit.*68.*in fine,cum l.sequenti, ff.de vsufructu,l.si grege.*22. *ff.de legatis* 1. *Duaren. ad titul.ff. de vulgari, cap.*1. *Antonius Gouean. in rubrica ff. eodem titulo, à num.* 3. *Charondas lib.* 2. *verosim lium cap.*13.*Vaconius à Vacuna.lib.*4.*declarationum iuris, cap.* 60. *à num.*8. *Petrus Gregorius in* 3. *parte syntagmatis iuris, cap.*10.*num.* 2.*lib.*42. *Massin.in rubrica C. de impuberum numer.*4. & *Trentacinq. de substitutionib. in præfatione,nu.*5.

12 Vnde † substitutio in legatis, vt in *dicta l.vt heredibus.* 50.*ff.de legat.* 2. *& in dicta l. vnica, §. sin autem aliquid, in fine, C.de caducis tollendis*, nihil aliud est, nisi legati translatio in posterioris legatarij personam, ideoque legatario substituto opponitur ille, cui primum est legatum, *l.si quis seruum.* 8. *§. certam, ff.de legatis* 2. *Gaspar Schifordegherus lib.*2.*ad Antonium Fabrum tract.*6.*quæst.*1.*col.*2.& licèt largo modo in contractibus substitutionem dari dicatur, hæc substitutio conuentionalis non est species vltimæ voluntatis, vt dicit *Anton.Faber tom.*2. *de erroribus, decade* 47.*errore* 10.*pag.*1099. *post medium*, & per consequens cessat repræsentatio, vt dixi *hoc capite,*

13 *num.*8. Quemadmodum † neque in contractibus fideicommissum constitui potest, *Cuman. Castrensis, Alexan. Socinus, Ias. & Menoch. vbi supra, Parisius conf.*100. *num.*2.*lib.*4. *Decius conf.* 488. *num.*19.*vol.*2.*Ruin.conf.*214. *num.*16. *vol.*1. *& conf.*7. *num.*14. *vol.*3. *Rimin ald. iun.conf.*566. *lib.*5. *Aemilius Gal. de exceptionib.*2.*p.tit.* 4.*except.* 23.*nu.*46. *& Anton. Faber d.errore* 10. *per totum.* Imò in substitutionibus ex vltima voluntate repræsentationi locus non est, quia in successionibus ab intestato tantùm procedit, vt dicūt *Curacius consultat.*15.*in fin. & Ant.Contius in tract. de hereditat. quæ ab intestat. deferun.pag.*35.*in medio*, non autem in causa testamentaria, *Dynus.& Alberic.in l.cùm pater, §.heredit ff.de legat.*2.& *Costa de maiorat.bonor.patrimonial.*2. *p.n.*15.& dixi suprà *lib.*1.*c.*9. *à num.*25.

14 Nec

14 Nec † sine controuersia est affirmare donationem esse contractum, vt diximus in primo argumento contrario suprà nu. 2. quia contractum non esse defendunt Fortunius Garcia in l. iurisgentium, ff. de pactis, Antonius Pithard. in rubr. inst. de donation. à num. 17. & in §. Actionum, 28. quæst. 27. nu. 51. inst. de actionib. latius Henricus Bocerus in tractatu de donationib. cap. 1. à num. 4.

15 Minus † pro contraria parte facit dicta l. quoties 3. cum similibus, C. de donationib. quæ sub modo: quia loquitur de donatione sub modo relicta, vt post donatarij mortem, vel post certum tempus id, quod donatum est, alteri restituat. Certum enim est licere cuilibet rem suam tradenti præsertim ex causa donationis, quam velit legem dicere rei suæ, vt ex ea donatarius obligetur, l. in traditionib. 48. ff. de pactis l. vltima, C. de pactis inter emptor. & venditor. l. donatio. 25. C. de donationib. & apertius l. 1. 2. & 3. C. de donationib. quæ sub modo. Et
16 si donatarius † legi donationis, quam agnouit, non pareat, eum donatori teneri non tantùm actione condictitia, per quam donatori liceat rem illam quam per donationem alienauerat, condicere & auocare, l. 2. & 3. l. dictam 8. C. de condictione ex lege, sed etiam præscriptis verbis, l. rebus. 6. l. vltim. C. de rerum permutatione. l. legem, 9. l. cum res 22. C. de donationib. l. hereditatem 28. ff. eodem tit. Anton. Faber de erroribus pragmaticor. tom. 2. decade 17.
17 errore 7. in principio. Illi verò † cui res restituenda est, hoc est, secundo donatario, quia tot sunt donationes, quot personæ, quibus est res restituenda, dicta l. 3. ibi: Si is, in quem liberalitatis compendium conferebatur, iuncta l. vltima, cùm ibi notatis, C. de legatis, l. vt heredibus 50. ff. de legat. 2. Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus, super declaratione legis Regni, limitat. 13. quæst. 8. n. 6. pag. 558. C. de inofficioso testam. Pelaez à Mieres 1. parte de maioratib. quæst. 24. n. 9. alias n. 44. in editione vlt. Io: Garsia de nobilit. glos. 6. in princ. n. 38. vers. Tertiò confirmatur, Burgos de Paz. iun. quæst. tituli 50. à num. 40. præcipuè num. 43. & 44. & Anton. Faber dicto errore 7. pag. 1078. circa finem, & actio vtilis
18 in rem † competit, vt post Speculatorem & Decium idem Anton. Faber d. decade 47. error. 8. pro quo facit l. 7. tit. 4. p. 5. Quicquid in personam cum communi competere dicat Ant. Gomez in l. 40. Tauri, à nu. 25. Couar. lib. 1. variar. resolut. c. 14. à nu. 3. Farbin. lib. 8. controuers. iur. cap. 88. Hubert. Giphanius in dicta l. quoties num. 5. & Cardinalis Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis conuentionibus lib. 13. tit. 48. num. 6. Non ideo secundus iste donatarius propriè substitutus dici potest, quemadmodum neq; ille, cui heres vel legatarius hereditatem aut legatum restituere grauatus est, qui fideicommissarius vniuersalis vel particularis dicitur, §. in primis, 3. instit. de fideicommissar. hereditatib. princip. instit. de singulis rebus per fideicommiss. relictis cum similibus.

19 Secundum † argumentum nō obstat; quia inter Doctores controuersum est, an in feudis ex pacto repræsentatio detur, de qua quæstione disputabo infrà cap. 18. Sed quamuis affirmatiua esset verior, non ideò contrà nos facit, quia singulare est in feudis, vt admittatur repræsentatio, ideoque ad alias consequentias adducendum non est, Bart in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, num. 5. ff. de operis libertor. Bald. per textum ibi in cap. 1. de feudi cognitione, Cassador. decis. 1. num. 1. de acquir. rer. domin. Crot. in l. filiusfamilias, §. diui, num. 160. in fine ff. de legat. 1. Beroius cons. 93. num. 50. lib. 1. & est communis opinio, vt post alios Purpurat. cons. 18. num. 57. & sequuntur Riminald. iun. cōs. 164. numero 33. & 48. libro 2. & cons. 401. numero 58, libro 4. & Surdus cons. 306. numero 47. vol. 3.

Non obstat vltimū fundamentum, quia loquitur in maioratibus, & propter eorum peculiarem rationem & naturam repræsentatio procedit, & sic de illis non est ad alia sumendum argumentum, vt videre poteris latè ex dictis suprà hoc libro, cap. 4.

20 Ex dictis constat † in contractibus repræsentationi locum non esse, sed si pater, hoc est, secundus donatarius, quem Doctores substitutū vocāt, anteqā primus donatarius, relicto filio, decesserit, spē illā in filiū suūq; transmittit ex §. ex conditionali 6. instit. de verborum obligation. l. is cui. 42. ff. de obligationib. & actionib. & probant Oldrad. cons. 224. nu 28. in fine, Abbas cons. 85. nu. 2. & 3 lib. 1. Paulus Castrens. cons. 164. num. 7. lib. 2. Crauet. cons. 135. num. 10. Aluar. Valasc. de iure emphyteutic. quæst. 50. nu. 44. Molina lib. 3. de Hispanor. primog. cap. 7. nu. 16. Auendan. in l. 40. Tauri. glos. 6. num. 6. Dominus Castillo lib. 3. quotidianar. controuersiar. cap. 19. num. 250. vers. Alij denique, & num. 254. In
21 testamento autem, † ante ius delatum talis transmissio cessaret, l. 4. 5. & toto titulo ff. quando dies legati cedat, l. vnica, §. sin autem aliquid, C. de caduc. tollend. & post multos Mantica lib. 11. de coniectur. vltimar. voluntat. tit. 20. nu. 1. & seq. Vincen. Honded. cons 70. num. 10. lib. 1. Peguera decis. 100. Petrus Faber in l. quæ legata. 18. ff. de reg. iur. & Anton. Faber. de erroribus pragm. tom. 3. decade 55. errore 5. pag. 109. & de ratione differentiæ latè idem Faber lib. 15. coniectur. cap. 6. & 7. & alii relati infrà capite 14. numero 34.

S V M M A R I V M.

1 *Oppida cum iurisdictione absque dignitate, nulla maioratus mentione facta, simpliciter à Rege*

ge

ge donata, tanquam bona libera inter filios diuidenda sunt.

2 *Cum iurisdictione verò & dignitate ipsi & eius descendentibus in infinitum concessa, primogenium constitutum intelligendum est.*

3 *In donatione Regia vel dominica an iure repræsentationis succedatur, iure communi non succeditur, & numeris seqq. iure tamen Regio repræsentationi locus est, à num. 8.*

In donatione seu concessione dominica iure hereditario non succeditur.

4 *Donans Rex non considerat affectionem filiorum donatarij, sed seruitium & obsequium vtilius conseruationi Regni.*

5 *Patrui à communiter accidentibus habiliores & potentiores sunt ad Regi seruiendum, quàm nepotes.*

Doctores referuntur in hisce donationibus repræsentationem denegantes.

6 *Primogenium siue maioratus est, ergo in eo repræsentatio procedit, non sequitur, & numero 7. in fine.*

In feudis ad maioratus reductis repræsentatio procedit, quia naturam antiquam feudi maioratus retinent. quod non procedit in donationibus dominicis reductis ad maioratus, secundùm Auendannum.

7 *In donatione, si feudalis est, repræsentatio admittitur, si non fuerit feudalis, denegatur secundùm Doctorum distinctionem.*

8 *Iure communi denegatur, Regio verò conceditur repræsentatio in donationibus dominicis.*

9 *Cui conueniunt verba legis, conuenire debet eius dispositio.*

Doctores referuntur in hac quæstione repræsentationem concedentes.

10 *In maioratibus ex peculiaribus rationibus est repræsentatio.*

11 *Principum dispositiones potius ad mentem iuris quàm ad proprium commodum referenda sunt.*

Nepos patruo maior, prudentior, & fortior quandoque est.

12 *Qualitas noua, non antiqua attendenda est.*

13 *Qualitas & conditio noua adiecta vni speciei eam in aliam rem mutat.*

14 *In maioratibus regulariter post l. 40. Tauri, repræsentatio datur, nisi institutor prohibuerit.*

CAPVT XIII.

In donationibus dominicis vel Regijs an sit Repræsentatio.

1 AVT aliqua oppida † simpliciter cum
iurisdictione absque dignitate, nulla
maioratus facta mentione à Rege donantur,
& tunc tanquam libera, atque inter filios di-
uidenda esse iudicanda certissimum est, cùm
nullibi iure decisum reperiatur, ex sola sim-
plici donatione etiamsi dominica sit, sponte-
que à Rege facta primogenium inductum
esse; vt resoluit, Ant. *Gomez in l. 40. Tauri, nu. 12. in fin. Molin. lib. 1. de Hispan. primog. cap. 11.*
n. 27. & Velazquez de Auendan. in d. l. 40. Taur. glos. 2. num. 68. & consequenter in ea donatio-
ne, in qua iure maioratus non succeditur,
dubitandum non est, an repræsentatio secun-
dùm *d. l. 40.* ordinem admittenda sit. Aut
2 oppida † cum iurisdictione tituloque Duca-
tus, seu Marchionatus alicui nobili, eius filijs
& descendentibus in infinitum concessa fue-
runt: & licèt aliqui affirment ex tali Regia
donatione primogenium inductum non es-
se, vt post Andream de Isern. Roderic. *Suarez in l. quoniam in prioribus limitatione 11. legis Regni, num. 3. & 4.* clarius & rectius in *2. dubio, à num. 1. C. de inoffic. testam.* Verior tamen & re-
ceptior sententia est, proprium & verum pri-
mogenium induci, atque in eo in infinitum
maioratus iure de primogenito in primoge-
nitum linea recta primogeniorum fore suc-
cedendum, vt probant Anton. *Gomez d. num. 12. Greg. Lop. in l. 12. glos. 1. tit. 1. p. 2. Palac. Rubios in rubric. de donationib. inter vir. & vxor. 47. nu. 7. Burgos de Paz in procemio legum Taur. num. 78. Pinel. in l. 1. p. 3. num. 17. C. de bonis maternis, Menesius in l. cùm quidam, nu. 24. ff. de legat. 1. Mieres 1. part. de maioratib. quæst. 12. num. 14. aliàs num 10. & 11. Minchaca lib. 3. de succes. creat. §. 19. num. 92. Molina lib. 1. de Hispanor. primog. cap. 11. à num. 15. & lib. 2. cap. 2. num. 4. & Matienco in l. 11. glos. 7. à num. 3. tit. 7. lib. 5. Recop.*
3 In hoc vltimo casu † tractant Doctores,
an repræsentationi locus sit. Et aliqui duo-
bus rationibus nitentes repræsentationem
denegant. Primò, quia in dominica conces-
sione non iure hereditario succeditur, nec
tanquam ipsius donatarii, hereditas eius suc-
cessio deriuatur, sed ex dominica prouiden-
tia à Rege donante defertur, vt considera-
runt *Oldrad. cons. 224. nu. 28. Abbas cons. 85. n. 1. part. 1. Emanuel Costa 1. p. de maioratu Regiæ Coronæ. num. 21. & 22. Aluar. Valasc. de iure emphyteutico quæst. 50. num. 22. & 23.* qui plures
citant, sed repræsentatio in successionibus
tantùm hereditariis locum habet, vt dixi su-
prà *lib. 1. cap. 9. à nu. 12.* Ergo in Regia con-
cessione cessat repræsentatio.
4 Secundò † affectio Regis vel alterius do-
mini donantis non est eadem consideratione
censenda, prout censentur dispositiones pa-
rentum, cognatorum, vel agnatorum. Rex
namque donans id tantùm considerare vide-
tur, quod potius suo obsequio, atque Regni
commodo & conseruationi conuenit, scili-
cet, vt is admittatur, qui ei melius seruire
poterit, atque Regnum prudentia & fortitu-
dine defendere, prout in simili aduertunt
Bald. in l. cùm acutissimi, num. 13. C. de fideicommiss.

miß.Abb.conſ.85.num.4.p.1.Paul.Caſtrenſ.conſ.164.num.7.col.penult. verſ. Nam ad hoc reſpondetur dupliciter,lib,2. Præpoſitus Alex. *in cap.1. col.17.de feudo Marchia,Socin. in l.cùm anus,n. 47.ff.de condition.& demonſtration. Coſta in 2.p. de maiorat bonorum patrimon.num.16.verſ.adijcio,pag.421.col.1.& Aluarus Valaſc.dicta quæſt.*
5 *50.num. 21.in medio*. Cùm igitur † à communiter accidentibus hablliores & potentiores ſint patrui ad Regi ſeruiendum quàm nepotes,*l.cùm pater. 77.§.pater pluribus.21.ff. de legatis* 2. & conſiderauit *Baldus in l.fin. in fine.C.de furtis,Afflict.in cap.1.num. 68.de ſucceſſion.feudi*,*Tiraquellus* & alij relati per *Valaſcum d.quæſt.50.nu.20.in fine*,meritò ad eum propius affectionem Principem habuiſſe, quam ad nepotem debiliorem intelligitur. Hanc principalem ſententiam tenent *Bartol. in Authent. poſt fratres 2.num. 10.C.de legitim. heredib.*quam ibi ſequuntur *Fulgoſius, & Corneus, Bald. in l. liberti libertæque, num.18.C.de bonis libertorum,* Ant. Rubeus *in l.Gallus,§.quidam rectè,num.135.ff.de liber.& poſthum.Alex. conſ.29.num.5.lib.5. Socin.iun.conſ.73.num.31. lib.1.Ioannes Licerier lib.1.de primogenitura,qu. 25.num.8.*;*Tiraq.in eodem tractatu,quæſt.40.nu. 220. Coſta dicta 1.p. de maioratu bonorum Regia Corona,à num.15.Valaſc.dicta quæſt.50.à nu. 20. & Velazquez de Auendan.in l. 40. Tauri, gloſ.1.num.10.& gloſ.2.à num. 68.* Ex quibus aliqui, præcipuè *Tiraq.dicto num.220.*dicunt, quòd ſi conceſſio dominica iure maioratus facta ſit feudalis, admittat repræſentationem, ſicut in feudis procedit,ſi verò non ſit feudalis,ea non admittatur.

6 Nec ſequitur: † oppida cum iuriſdictione & dignitate Ducatus & Marchionatus,&c. & alicui nobili, & eius liberis in infinitum conceſſa ſunt à Rege, & inductum cenſetur primogenium,vt dixi in *hoc capite,nu.2.*Ergo eſt locus repræſentationi ſicut in feudis, vt contrarij dicent. Quia vt latè contra communem defendam infrà *cap.18.à num.28.*non procedit in feudis repræſentatio, & ſic ex comparatione dicta non conſequitur intentum. Præterea ſupponamus cum communi, in feudis repræſentationem dari, adhuc reſpondit ipſe *Auendan.poſt alios d. gloſ.2. n.73.* admittendam non eſſe repræſentationem in huiuſmodi Regiis donationibus:quia ex natura feudi admittitur repræſentatio, & ita ad inſtar maioratus reducta antiqua repræſentationis qualitas in eo conſeruatur: in donatione tamen dominica denegatur,& ita reducta ad maioratum non eſt, qui nouam repræſentationis naturam aſſumat, neque antiquam contra iuris communis præcepta ex ea reductione admittatur, vt in fortioribus terminis conſiderant *Paulus Caſtrenſ. d. conſ.164.in fine, Palacios Rubios de donation.inter vir. & vxor.in rub.§.69.nu.30.& 34. Emanuel Coſta dicta 1.parte,num.24.& 25.* Ex hac
7 ratione, † vt dicit *Auendan.* vbi ſupra omnes Doctores, qui in dominica donatione repræſentationem denegarunt,hac vtiliſſima diſtinctione vſi fuerunt, quod ſi donatio feudalis non ſit,repræſentatio admitti nõ poſſit,ſi feudalis fuerit, admittatur, quaſi reductio de ea ad maioratum, primæuam eius naturam non mutauerit. Quam diſtinctionem tenent *Nicolaus de Matarel.in l.fin.C.de iuriſdictione,*ſecutus à *Baldo in dicta l. liberti.n. 18.Tiraq.dicta quæſt.40.num.224.Licerier dict. num.8.Coſta d.1.p. num.19.verſ. Ex his colligitur,Valaſc. quæſt.50.num. 6.11.& 13.*Cùm & primogenium abſque repræſentatione dari poteſt,præcipua enim progeniorum natura in perpetuitate atque indiuiduitate conſiſtit, & plurima Hiſpaniæ primogenia abſq; dicta repræſentatione reperiuntur, cùm ab inſtituente excludi poſſit, *dicta l. 40.Tauri in fin* & dixi ſuprà *lib.1.cap.13.*

8 In terminis iuris communis † opinio præcedens veriſſima eſt, non ſolùm ex rationibus dictis, ſed quia repræſentatio procedit tantùm in ſucceſſionibus ab inteſtato, vt dixi ſuprà *dicto lib.1.cap.9. à nu,25.* non autem in diſpoſitione teſtamentaria, vt ibi dictum remanet: quare in fideicommiſſis familiæ relictis,ſecundùm veriorem opinionem, quã defendi ſuprà *hoc lib.cap.7.à nu.14.* repræſentatio non eſt admittenda. Et quia in contractibus repræſentatio excludenda, vt probaui *hoc lib.cap.12.* Sed attento noſtro iure Regio dicendum eſt, quòd licèt in alijs ſimplicibus Regiis donationibus non admittatur,in hiſce verò donationibus iure maioratus factis repræſentationem eſſe admittendã.
9 Cùm enim † in iſtis donationibus iure maioratus ſuccedendum ſit,conſequens eſt, vt *l. Tauri*,quæ de maioratibus loquitur, ea omnia comprehendat: cùm enim verba legis conueniunt, lex etiam ipſa debet conuenire, *l.4.§.toties ff. de damno infecto, l ſi ſeruum.71. §. non dixit,ff.de acquirenda hereditate, Roman.cõſ. 442.num.2. & Surd. conſ.339.num.6.volum.3.* Et ex eadem ratione diximus in *hoc lib.ca.5.* vincula perpetua,ſiue maioratus abſque Regia facultate factos gaudere repræſentatione, de qua in *d.l.40.Tauri*. Hanc affirmatiuam principalem opinionem in noſtris terminis tenent Abbas *conſ 85. per totum 1.parte, Paulus Caſtrenſ.conſ.164. per totum,lib.2. noſter Molina lib.3.de Hiſpanor.primog.cap.7.num.13.alter Pater Molina tom.3.de iuſtitia & iure,diſputatione 626. num. 13. & dominus don Ioannes del Caſtillo lib.3. quotidianar. controuerſ. iuris,cap. à num.262.*

10 Non obſtat † primum contrarium argumentum: nam licèt verum ſit in ſucceſſioni-

bus ab intestato regulariter repræsentationem rantùm procedere, in nostris tamen maioratibus peculiariter repræsentatio locum habet, ex rationibus, de quibus *Molina dicto lib.3.cap.3.à n.40.* & dixi hoc *lib.cap.4. à num.5.* præsertim extante *l.2. tit.15. par.2. & dicta l.40.Tauri*, quæ est *l.5.tit.7.lib.5.Recop.* ex quarum dispositione quoad nos iam dubitari non posset, in quacunque dispositione iure maioratus facta repræsentationem admittendam esse, ita respondit *Molin. dicto n.13. vers. Similiter etiam*, quem sequuntur cæteri.

11 Neque etiam † secundum obstat argumentum: nam si benè consideretur potius ad mentem iuris, & legum de maioratibus loquentium, quàm ad proprium commodum dispositiones Principum sunt referendæ, *l. ex facto 43. cum similibus, ff. de vulgari, & pupillari.* Imò quamuis ad proprium Principis commodum ac obsequium dispositio Principis esset referenda, non est cur hoc censeamus, enm à iuris regulis & generali Hispaniarũ consuetudine in his primogenijs deuiasse. Cùm enim in personis ignotis in posterum primogenij institutio verificanda sit, nulla congrua differentiæ ratio assignari poterit, ex qua potius de patruo quàm de nepote Princeps confidat; cùm possit esse nepos patruo prudentior, & fortior, atque etiam ætate maior, prout pluries compertum est. In quo casu nulla ratio particularis aduersus nepotem, & pro patruo in Regia donatione adduci potest. Ideoque ex hac tam leui coniectura à tam solidissimis ac firmissimis iuris & maioratuum principijs recedendum non erit. Ita respondit *Molin. d. n.13. versic. Nec obstat*, quam cæteri etiam sequuntur.

12 Nec ratio *Auendanni*, † de qua *hoc capite, num.6. & 7.* non adeò fortiter adstringit, vt ipsemet arbitratur, nam ex quo iure maioratus donatio dominica facta fuisset, considerari non deberet, an eius natura primæua conseruaretur, siue noua qualitas in ea crearetur; ex quo enim maioratus iure concederetur, non modo inconueniens, aut mirum videri deberet, quòd eius natura immutetur; imò eo ipso videbitur cum omnibus qualitatibus quæ in alijs primogeniorum & maioratuum bonis insunt sui natura,

13 concessa. Et sic qualitas quoque noua † ex qualitate concessionis iure maioratus facta esse debebit: cum qualitas adiecta enti vnius speciei illud diuersificet, & in aliam speciem transferat secundùm *Bartol. in l. si quis posthumos, §. si quis filium, in fine, ff. de liber. & posthum.* vbi *Ias. num.51. Crotus cons.50. num.8. Beroius cons. 128. num. 12. vol. 2. Natta cons. 363. n.18. vol. 2. Menoch. cons.35. n.13. lib.1. & Surd. cons. 221. n.13. cons. 326. n.13. vol.3. & cons. 551. n.13. vol.4.* Vnde donatio ista Regia propter qualitatem perpetuitatis & indiuiduitatis non est consideranda, vt species simplicis donationis, nec secundùm eius naturam regulanda, sed vt species maioratus, iuxta cuius naturam & regulas metienda est.

14 Quod autem † absque repræsentatione maioratus dari possit, & sæpè detur, verum est, quia vt Auendanus vbi suprà inquit; ab instituente repræsentatio excludi potest. Cæterum quòd vbi bona iure maioratus donata, seu concessa fuerunt, neque repræsentatio exclusa est, exclusam intelligamus, & ab ordine in maioratibus succedendi, communique in eorum successione consuetudine alienum est, & decisioni *dictæ l.40. Tauri* valdè repugnans: quippe cùm ea in *l.* pro regula in primis tradatur, in successione maioratus repræsentationem admittendam, atque nepotem patruo præferendum esse: postmodum regula ea vno dumtaxat casu limitatur, quando scilicet maioratus institutor aliud statuerit, & dixi supra *lib. 1. cap. 13. à num.2.* Post decisionem ergo eiusdem *l. 40. Tauri*, repræsentationem quoque in huiusmodi Regia seu dominica donatione iure maioratus facta admittere securius & verius videtur, vt probatum remanet.

Principalis sententia limitatur, vt non procedat in donationibus à nostro Rege Henrico Secundo factis, vt latè disputabo in capite sequente.

SVMMARIVM.

1 *Clausula testamenti Regis Henrici II. pro lege obseruatur.*
Henricus Rex Quartus aliquorum perfidia oppressus multas donationes, & nobilitatis priuilegia concessit.

2 *De donationibus Henrici Quarti vide Doctores hic relatos.*
Status Regni Castellæ initio regiminis Henrici Quarti describitur remissiuè.

3 *Henricus Secundus ad tuendam Regiam dignitatem multas magnasque donationes Proceribus fecit.*

4 *Has donationes testamento suo restrinxit. Eadem necessitate idem fecit Ioannes Primus Portugaliæ Rex sua lege mentali, & cur ita nuncupata.*

5 *Arrogatus decedens viuente arrogatore quartam transmittit spem in suum heredem, vide à num. 30.*

6 *Primogenitus viuo patre mortuus ius illud quod in spe habebat, in filium suum heredem transmittit.*

7 *Secundus donatarius cui post mortem primi donatarij*

naturij res restituenda est, habet actionem ad consequendum rem mortuo primo donatario.
Donationes in perpetuum maiorum à Rege facta tractari & censeri debent iuxta dictam l.quoties.3.C.de donation.quæ sub modo.
8 *Heres secundi donatarij decedentis ante primum, cui,si viueret, prædium donatum restituendum est, agere potest, vt prædium sibi restituatur. Licèt alij negent, & num.9.*
Fideicommissarius ante conditionem desedens non transmittit in heredem spem fideicommissi.
9 *Stipulans sub conditione ante euentum conditionis decedens transmittit, vide à n.34.*
10 *Primogenitus viuo patre decedens spem sibi ex donatione Regia competentem transmittit in heredem.*
11 *Verba legis cui conueniunt, conuenit eius dispositio.*
12 *Doctores referuntur dicentes in istis donationibus Henriceis repræsentationem competere. Contrarium defenditur à n.13.*
14 *Filiorum appellatione nepotes non continentur: alij affirmant, præcipuè vbi dispositio fauorabilis est, aut de nepotum commodo tractatur, num. 15.& 16.*
17 *Filiorum appellatione continentur nepotes, non verè & naturaliter, sed fictè & interpretatiuè.*
18 *Dispositio cum secundùm proprietatis sermonē in filio verificari potest,nepos non continetur.*
Nepos non comprehenditur appellatione filiorum in ipsorum præiudicium.
19 *Fictiones & specialitates multa circa eandem rem non sunt admittenda.*
20 Maior, *adiectiuum ad ætatem referendum est,& numer.21.*
22 *Verba verè & naturaliter, non ciuiliter & per fictionem interpretanda sunt.*
Verba si ad duplicem sensum naturalem & ciuilem trahi possunt, ad naturalem potius trahenda sunt.
23 *Vocatio maioris post mortem patris excludit repræsentationem.*
24 *Maior & primogenitus idem significant secundùm aliquos, sed reprobantur.*
25 *Secundogenitus primogenitus dici non potest, nisi interpretatiuè.*
Differentia apponitur inter primogenitum & maiorem, & num.26.
27 *Maioris qualitas tempore mortis illius cui succeditur, est attendenda.*
28 *Primogenitus vocatus debet intelligi de illo qui fuerit maior tempore mortis.*
29 *Qualitas iuncta verbo debet intelligi secundùm tempus verbi.*
30 *Intellectus l.1. §.si impuberis in fine, ff.de collatione bonorum, & num. seqq.*
32 *Quarta arrogato filio debita conferenda est.*
34 *Decedens ante conditionis euentum in vltimis voluntatibus non transmittit, in contractibus verò transmittit, & de ratione differentiæ.*
Intellectus §. ex conditionali.6. inst.de verb. oblig. & num. seqq.
35 *Stipulatione sub conditione concepta ante eam adimpletam obligatio suspensa est, ex præsenti tamen vires accipit.*
Stipulatio conditionalis euentente conditione censetur purè facta.
36 *Ideò ante conditionis euentum decedens stipulator ad heredes transmittit.*
37 *In nostro casu principali primus donatarius à Rege Henrico donationes factas purè & irreuocabiliter acquisiuit, & cessat ratio transmissionis in liberos.*
38 *In persona repræsentanda ius radicatum & apertum non fuit, sed sub conditione, si patri superuixisset.*
Conditione deficiente euanescit dispositio.
Transmittere nemo potest in alium quod ipse non habet.
39 *Ius ex contractu conditionali transmittitur, si conditio eueniat, & contractus purificetur, alioqnin non.*
40 *Conditio eueniens an & quomodo retrotrahatur.*
41 *Transmittitur ius tanquam agnoscendum, non tanquam agnitum.*
42 *Aliud est, quod fiat transmissio, & aliud quod oriatur actio vel obligatio.*
43 *Personale ius cum morte extinguitur, & ideò non transmittitur.*
Ius personæ concessum respectu rei non transit cum ipsa re.
44 *Ætas, & filiatio est quid personalissimum, & non transmittitur, & n.46.*
45 *Contra naturam esset fingere, quod filius intret in annos patris.*
47 *Qualitas desiderata à statuto, lege, aut dispositione non inest ei,in quem transmissio fit.*
48 *Plures singularitates & priuilegia circa vnam & eandem rem concurrere non debent.*
49 *Repræsentationem excludunt expressa verba legis vel testatoris.*
50 *Idem dicendum est si de legitimis coniecturis constet.*

CAPVT XIV.

Num in donationibus à nostro Rege Henrico Secundo factis Repræsentatio detur.
Et de intellectu *l.11.tit.7. lib.5, Recopilat.*

1 **A**Cturus † de clausula testamenti Regis Henrici, quæ refertur, & pro lege obseruari iubetur in *l.11. tit.7.lib.5. Recop.* ne nominum & temporum confusio in errorē inducat legentes, admonendum est, turbulentissimis Hispanæ Reipublicæ temporibus sub Henrico Quarto, à decimoquinto die mensis Septembris anni 1464. ob aliquorum

perfidiam, à quibus oppressus erat Rex ni-
mis clemens, & pius, & plus iusto inimico-
rum calliditati & fallacijs indulgens multas
donationes per vim & dolum exortas ab
ipso Rege, multaque nobilitatis priuilegia
plebeis hominibus concessa, imò & senten-
tias pro ijs qui se nobiles dicebant, latas
contra ius & formam legum, quorum plera-
que reuocata sunt, vel iterum ad iudicium
examinationem & discussionem deduci ius-
2 sa. Vt quod bellorum ciuilium † calamitas
introduxit, hoc pacis lenitas sopiret, vt fe-
cisse se gloriatur *Iustinianus in l. vnica in prin-
cipio, C. de caduc. toll.* Quà de re latæ sunt
multæ *pragmaticæ Regiæ*, quæ extant in *noua
legum compilatione*, & de huius Regis Henrici
Quarti donationibus & priuilegiis intelligē-
dæ sunt, *l. 8. & 10. tit. 11. lib. 2. Recop. l. 4. &
17. tit. 10. lib. 5. l. 7. tit. 2. l. 25. tit. 14. lib. 6. l. 37.
tit. 13. lib. 8. l. 15. tit. 27. lib. 9. Recop.* De qui-
bus non est præsens disputatio, sed qui plura
de his videre desiderat, legat *Otaloram de
nobilitate 4. par. principali, cap. 4. Ioannem Gar-
siam in eodem tractatu, glos. 2. per totam*, in
cuius initio statum Castellanæ Reipublicæ
tempore Henrici Quarti describit, quem di-
lucidè refert *Illescas in Historia Pontificali,
lib. 6. cap. 19. fol. 120. Iulianus del Castillo in
histor. Regum Gothor. lib. 4. discursu 10.*
3 Hic ergo agimus † de donationibus alte-
rius Regis Henrici huius nominis Secundi,
vulgò Nothi appellati, qui occiso fratre Pe-
tro cognomento Crudeli regnare cœpit cir-
ca annum 1365. & vt alii volunt 1369. & vt
Regiam dignitatem tueretur, ad alliciendos
confirmandosque Procerum animos multas
magnasque fecit donationes, quarum præ-
ter iuris interpretes meminere *Lucius Mari-
neus Siculus de rebus Hispaniæ lib. 10. cap. 2.*
& historiam narrat *Illescas d. cap. 19. fol. 117.
Iulian. del Castillo dict. lib. 4. discursu 8. & Thea-
trum vitæ human. volum. 3. lib. 11. fol. 1060.* Sed
4 munificientiam † qua, dum viueret, vsus est,
testamento restrinxit, vt constat ex clausula
relata in *d. l. 11. tit. 7. lib. 5. Recop.* Et generali-
ter in Regno Portugaliæ in omnibus dona-
tionibus bonorum Regiæ Coronæ non mul-
tum dissimilis restrictio apposita est per le-
gem, quam Rex Ioannes huius nominis Pri-
mus mente primum concepit, & conceptam
seruari iussit, vnde mentalis appellata est: &
postea Eduardus eius filius in scripturam
redegit, vt habetur *lib. 2. ordinationum, tit. 17.
§. 1. & seqq.* Circa quarum legum interpreta-
tionem variæ & ancipites exortæ sunt quæ-
stiones, inter quas illa est, de qua in hoc ca-
pite disputandum est, scilicet, an in istis do-
nationibus repræsentatio locum habeat.
5 Et videtur dicendum † repræsentationem
procedere. Primò, quia si primogenitus vi-
ueret, in istis donationibus, solus succede-
ret, sed ante patrem mortuus ius illud pri-
mogenituræ in spe consistens in nepotem
transmittere potuit, secundùm *Vlpian. in l. 1.
§. si impuberi 21. in fine, ff. de collatione bonorum*,
qui scripsit præmaturam esse spem collatio-
nis, cùm adhuc viuat is, de cuius bonis quar-
ta debetur. Et similiter ex his verbis, quibus
expressum est, arrogato impuberi quartam
deberi, vbi Accursius verbo, debetur, colli-
git, quòd licèt arrogatus impubes, viuo eo
qui arrogauit, spem quartæ conferre non
teneatur; si tamen in vita eiusdem arogato-
ris decedat, spem quartæ in heredem trans-
mittit. Quod ita ex *Vlpiani, & Accursij* sen-
tentia collegit *Ioànnes Andreas ad Speculato-
rem lib. 4. particul. 3. tit. de feudis in rubric. col. 4.*
6 Ex hoc infert † quod similiter primogenitus
viuo patre decedens, ius illud, quod in spe
habebat, in heredem suum filium ad patrui
exclusionem transmittit, & ante eum *Vlpiani*
sententiam in nepotis fauorem induxerat,
*Oldrad. cons. 224. num. 37. Alberic. in proœmio
Digesti veteris §. discipuli, num. 22. Abb. cons.
85. n. 6. in fine, 1. parte, Præpositus Alexandrinus
in c. 1. col. antepenult. vers. Non obstat, 14. de
feudo Marchiæ, Anton. de Rosel. de successione ab
intestat. num. 78. Ioan. Lucerier lib. 1. de primoge-
nijs. quæst. 25. num. 24. Guil. Benedictus in cap.
Raynutius, verbo, in eodem testamento, el. 1. nu.
189. de testament. & Tiraquel. de primogen. quæ-
stion. 50. num. 35.* Ergo nepos patrem repræ-
sentans transmissionis virtute patruum in
his donationibus excludat.
7 Secundò: † quòd etsi d. *l. 11. Recop.* vnum
ex liberis successorem designauerit, hic suc-
cessor originem iuris sui prætendit ex con-
tractu donationis inter viuos, quam Henri-
cus Rex primo donatario fecit, argum. *l. quo-
ties. 3. C. de donation. modo*, vbi dicitur, quod
si prædium, vt post tuam mortem ad Petrū
deueniat, tibi donauero, Petro post mortem
tuam actio dabitur, vt iuxta donatoris vo-
luntatem id prædium consequatur. Porrò
quas Rex alicui per modum maioratus fe-
cit donationes, tractari & censeri debent
iuxta dictam *l. quoties secundùm Oldrad. di-
cto cons. 224. num. 28. Aluarot. in cap. 1. §. hoc
quoque, col. fin. de successione feudi, Decium cons.
445. nu. 47. volum. 2. Rodericum Suarez in l.
quoniam in prioribus, in quæstione maioratus po-
sita post limitat. 11. ad legem Regni, primo dubio
num. 2. in fine, C. de inofficioso testam.* Suppona-
8 mus † in specie dictæ *l. quoties* Petrum viuo
donatario decessisse, verum Petri heres post
mortem eiusdem donatarij ad prædium
agere possit, quod Petro si superuixisset, si-
ne dubio deberetur. Et *Ioànnes Andreas ad
Speculatorem, lib. 2. particul. 2. tit. de instrumen-
tor. editione, §. Nunc verò aliqua, num. 17. super*
verb.

verb.Titio decem,in fine,ſenſiſſe videtur quod
prædium libere manere deberet apud dona-
tarium,ſi viuo eo Petrus deceſſiſſet.Sic enim
locutus eſt, quaſi Petrus comparandus eſſet
fideicommiſſario, qui conditionalis fidei-
commiſſi ſpem planè in heredem non eſſet
tranſmiſſurus, *l.4. 5. & toto titulo, ff. quando
dies legati cedat,l.vnic.§.ſiu autem aliquid,C.de
caduc.tollen.* & cum *Mantica,Vincent.Honded.
Peguera, Petr.Fabr. & Anton.Fabr.*dixi *hoc li-
bro, cap.12. n.21. & Ioann.Andream* ſequitur
Gregorius Lopez in l.7. gloſ.5. tit.4. par.5. Sed
9 verius eſt † prædium poſt donatarii mortem
heredi ipſius Petri deberi: Siquidem Petrus
non fideicommiſſario, ſed magis ei,qui ciſi
ſtipulatus non fuerit, quaſi ex contractu vo-
catur, comparandus ſit. Vnde actionis ſpes
heredi ſuo relinquit: argumentum dictæ *l.
quoties* in fine, cum *gloſſa fin.l.is cui.42.ff.de
obligation.& action.§.ex conditionali,6. inſt.de
verbor. oblig.* & cum *Oldrad.Abbate,Caſtrenſi,
Graneta,Valaſco, Molina, Auendanno,& domino*
10 *Caſtillo* notaui *dicto cap.12.num.20.* Idque †
ita verum eſſe crediderunt pleriqne aucto-
res, qui hac ratione argumentati ſunt.quod
primogenitus viuo patre decedens ſpem ſibi
ex donatione Regis competentem in ſuum
heredem tranſmittit. Quod in terminis di-
ctæ *l. quoties in fine* collegit *Ioan. de Lauduno
ab Oldrado* relatus, *dicto conſ. 224. num. 28.
in fine*, & idem probarunt argumento dicti
*§. ex conditionali, Abbas conſ.85.num.2. & 3.
parte 2. Paul.Caſtrenſis conſ.164.n.7.lib.2.Af-
flict.in cap.1.nu.26. verſic. Vndecimo arguitur,
de ſucceſſione feudi, Decius conſ. 443. num.30.
verſ.Et ita etiam.* Ergo filius ſecundogenitus
à nepote præferendus eſt.

11 Tertiò:quia in *dicta lege 11. Recopilat.*di-
citur, quod bona illa ab Hērico Rege dona-
ta poſſideantur iure maioratus,conſequens
fuit,vt diſpoſitio *l.40.Tauri*,quæ de maiora-
tibus loquitur, comprehendat has donatio-
nes: nam cui verba legis conueniunt, eius
etiam diſpoſitio debet conuenire,*l.4.§.toties,
ff. de damno infecto, l. ſi ſeruum 71.§.non dixit,
ff. de acquirenda hereditate, & cum Ludouico
Romano,& Surdo*,notaui *in cap.præcedente,n.9.*
12 Ergo † quem admodum nepos in *dicta l.
40.Tauri* præfertur patruo in maioratibus,
ita dicendum eſt in iſtis donationibus. Hoc
ſolo fundamento hanc ſententiam tenent
*Ludouic. Molin. libr.3.de Hiſpanor.primogenijs,
c.7.num. 11.verſ. Sexta concluſio, & num. 13.
verſic. Quicquid autem pater* Molina *tom. 3.
de iuſtitia & iure,diſputat.226.num.13.* & *Do-
minus Don Ioann.del Caſtillo libr. 3.quotidianar.
controuerſiar. cap. 19. à numer.* 270. Faciunt
pro hac parte dicta in *capite præcedente, à
numer.* 8.

13 Contrariam ſententiam † nihilominus ve-
riorem exiſtimo. Omiſſis duobus funda-
mentis, quibus hanc vltimam ſententiam
defendit *Auendan.* infrà referendus, quæ in
capite præcedente à num.3. retuli & reprobaui
à num. 10. hæc opinio ex verbis *dictæ l. 11.
Recopilat.* probatur. Primò, quia noſtra lex,
ex vltimis poſſeſſoris liberis ætate maiorem
aut primogenitum non vocat, ſed magis
vocat filium. Ergo interpretandum videtur
quod dicta lex non ſolùm donationes latius
conceptas ad maioratus modum reſtrinxit,
ſed etiam filium excluſo nepote primogeni-
ti filio eſſe admittendum,pariter demonſtra-
14 uerit. Quia † appellatione filiorum non
comprehenduntur nepotes,*l.quid ſi nepotes.6.
ff.de teſtament. tutel. l. qui filiabus 17. ff. de le-
gatis 1. l. heredes mei. 57. §. fin. ff.ad Senatuſ-
conſultum Trebellian.§.fin.verſic. Quid ſi nepo-
tes,inſtit. qui teſtamento tutor. dar. poſſ.* Vnde
vbi lex maioratum conſtituit, eumque non
primogenito, ſed filio primogenito defert,
difficilem patrui & nepotis quæſtionem
excluſiſſe intelligitur, & patruum,qui filius
ſit, nepoti prætuliſſe. Hæc *Baldi* traditio fuit
in *l.vt inteſtato in fine C. de ſuis & legitim. li-
ber.* quam *Fulgoſ. Caſtrenſ. & Corn.* ibi pro-
barunt, *Alexan. in l. is poteſt num. 40. vbi Iaſ.
num.45.ff.de acquir. hered. Tiraq.de iure primo-
gen. quæſt. 40. num. 223.* & per conſequens
repræſentationi locus non eſt. Sed contra
15 hoc fundamentum † poteſt opponere,quòd
filiorum appellatione nepotes comprehen-
dantur, *l. liberorum. 220. in fin. l. iuſta. 201.
l. filij. 84. ff. de verb. ſignificat. l. filium habeo.
14. ff.de Senatuſconſ. Macedoniano, l. Senatuſ-
conſulto. 56. ff. de ritu nuptiar. l. 2. §. ſi mater,
verſic. Et quid ſi nepotibus ff. ad Senatuſconſ.
Tertullian. l. ſi filius. 6. C. ad Senatuſconſult.
Macedonianum, Doctores in dicta l.liberorum.
Tiraq. dicta quæſt. 40. num. 57. & 60. Petrus
Faber lib.3.ſemeſtrium.cap.24. à principio*,Præ-
16 cipuè † vbi diſpoſitio fauorabilis eſt, vt
per *Hieron. de Lauren.deciſ. Auinion. 84. pag.
227. & Anton. Faber lib.6. Codicis Fabriani,
tit. 19. de verbor. ſignification. definitio 4.* Et
cùm de commodo nepotis tractetur *Peregrin.
de fideicommiſſ.art.22.num.61. & 62. Montan.
de tutelis, cap. 13. num. 29. & 30. & Angel.
Matthæacius lib.2.de legatis & fideicommiſſ.c.5.
n.18.* & ſic ceſſare argumentum.

17 Sed reſpondetur † tunc nepotes ſub dicta
filiorum appellatione contineri non verè &
naturaliter, ſed ex quadam fictione & inter-
pretatione dicta *l.* iuſta, Iuxta quam leges
citatæ in numero præcedente ſunt intelli-
gendæ, & verba præcipuè in legibus verè &
naturaliter, & non fictè ſunt intelligenda,vt
dicam infra *num.* 22. Vnde vbicunque filijs
& nepotibus aliquid conceditur, quod ad
vnum tantummodo peruenturum eſt, ſi fi-
lius

lius adest, nepos non admittitur, *Bald.in l.1.*
C.de priuileg. eorum qui in sacro palat.militant,
18 *Gamma decis.Lusitaniæ 174.num.3.* Cùm † di-
spositio possit secundùm sermonis proprie-
tatem verificari in filio, nepos non venit, vt
cum multis dicunt *Zanchus in l.heredes mei,§.*
cùm ita,parte 4.nu.164.ff.ad Senatusconsult.Tre-
bel. Gras. receptarum sententiar. §. fideicommis-
sum, quæst.11.num.13. Mantica lib.8.de coniectur.
vltimar.volunt.tit.8.num.11.Decian.cons.47.nu.
11.lib.3.Menoch.cons.215.nu.39. & seq. lib.3.
& Surd.cons.403. num.19. vol.3. præcipuè in
præiudicium filiorum: tunc enim appellatio-
ne filiorum nepotes non continentur, vt cum
Bartolo,Alex.Decio.Marsil.& Peregrin. Surdus
dicto cons.403.num.38.
19 Præterea † si virtute istius fictionis & in-
terpretationis nepos patrem repræsentans
patruum excluderet, darentur plures fictio-
nes & specialitates, quas secundum commu-
nem opinionem leges non admittunt, *l.si*
verò,12.§.Marcellus,ff.mandati,l.1.ff.de vsu &
vsufructu legat. Bart.in l.si is qui pro tempore,n.
71.vbi Ias.num.399.ff.de vsucapion. Fulgos.in l.
si quis argentum, num.4.C.de donation.Curt.iun.
in l.singularia,nu.5.ff.de rebus creditis, Menoch.
lib.1.de præsumptionibus, quæst.8.num.22. cum
duobus seqq. Sfortia Oddo cons.38. num.80.Ca-
ualcan decis.1.nu.47.part.3. & Monier à Cue-
ua decis.50.num.23.
20 Secundò † probatur ex illis verbis *d.l.11*
*Recop.*ibi : *Y finquen al hijo legitimo mayor de*
cada vno dellos, vbi illud adiectiuum, *mayor*,
ad ætatem referri debet, *l.si pater.15.in fine,*
ulids §. fin.ff.de adoptionib.l.cũ qui,3.ff.de inter-
dictis & relegatis,l.semper,5.in princip.ff. de iure
immunitatis, cap.maiores 8.16.quæst.7.cap.ma-
iores,2.24.quæst.1.Alex.cons.4.num.2.lib.4.De-
cius cons.443.numero 22. in fine, vol.2.Tiraq.de
iure primog. quæst.1.num.10.& 11. vbi plures
21 *Doctores* citat. Quemadmodum † in diui-
nis litteris magnum siue maiorem ad æta-
tem magis, quàm ad conditionem vel aliam
qualitatem referri legimus *Genes.ca.19.vers.*
Et ingressa est maior, dormiuitque cum patre : &
cap.27.versic.1. Vocauitque (inquit) *Esau fi-*
lium suum maiorem,& cap.26.versic.16. Habe-
bat verò duas filias nomen maioris Lia, minor
verò appellabatur Rachel. In hunc quoque
sensum intelligendus est *Virgilius Ecloga 5.*
Tu maior, tibi me est æquum parere Menalca, &
Martialis lib.9 Epigramma 3. Maior erat men-
22 *sibus illa tribus.* Quia † verba verè & natu-
raliter, non ciuiliter & per fictionem intelli-
genda sunt, *l.fideicommissum.76 ff. de conditio.*
& demonstrat.l.ex ea part.121.§.in insulam,ff.de
verbor.obligation.l.fin.C.de his qui veniam æta-
tis impetrauer. & post alios multos *Doctores*
dicunt *Rolan. à Valle cons. 100.num.35.lib.2.*
Cephal.cons.82.nu.12 lib.1.Menoch.cons.16.n.6.
& 7.lib.1.Bimald.iun.cons.222.num.97. lib.2.
Surd.cons.90.num.24.vol.1.cons.240.nu.4.vol.
2.& cons.313.num.12.vol.3. & post alios *Ant.*
Thesaur.decis.65.num.1.& 2. Quod etiam
procedit, quando verba ad duplicem sensũ
naturalem & ciuilem trahi possunt : tunc
namque ad naturalem potius trahenda sũt,
dicto §.in insulam, l.3.§.hæc verba.ff.de negotijs
gestis,l.fin.C.de naturalib. liberis, Socin.iun.cons.
28.num.3.& dominus don Ioannes del Castillo 1.
parte de coniectur.atque interpretat.vltimar.vo-
23 *luntat.cap.31.num.28.* Vnde nepos † patrem
repræsentare non potest, quoties post mor-
tem patris filius maior vocatur, vt probant
latè *Alexan.cons.4.lib.4.Decius cons.443.*
vol.2.Beroius cons.71. vol.1.Menoch.cons. 442.
volum.5.Maluasia cons. 22. & Surd. cons.455.
vol.4. omnes hi per integra sua consilia plu-
ribus fundamentis & *Doctoribus* hoc defen-
dunt: idem dicit post *Capicium decis. 21.nu.8.*
& Palacios Rub. de donation. inter vir.& vxor.
in rubr.§.69.in fin.Gamma decis.Lusitaniæ.307.
num.4.in principio, & num. 5.in fine,Valasc. de
iure emphyteutico,quæst.30.num.26.idem Surd.
cons.403.num.40.& 65.vol.3.
24 Nec † ferendi sunt *Abbas cons.81.nu.3. vers.*
Secundò probatur, parte 1. Barbacius cons.10.
col.8.vers.Item est probandum,& sequenti lib.2.
Pau.Paris. post alios multos *cons.72. num.84.*
dicentes maiorem & primogenitum idem
significare. Nam præter contra hoc dictum
suprà *à num.20.* re vera non idem significat.
Hoc enim adiectiuum, *Maior*, filio secundo-
genito magis commodat, vt nepoti præ-
feratur, quàm adiectiuum illud, *Primogenitus.*
Siquidem filius hic secundogenitus non po-
test dici verè primogenitus, quoniam qui
verè primogenitus fuit, viuo patre decessit.
25 Vnde † hic secundogenitus filius primoge-
nitus dici non potest, nisi per quandam in-
terpretationem, habita videlicet ratione,
quod hoc successionis tempore non extat
primogenitus, qui iam decessit, & sic intelli-
gendi sunt *Ioannes Lopez dicto §.69.num.23.*
Tiraq.de iure primog. quæst.3 à num.6. & Ma-
tienco in l.11. glos.8.nu.5.tit.7. lib.5. Recop. Cæ-
terum idem filius verè & sine vlla interpre-
tatione potest dici ætate maior. Differentiæ
ratio est in eo, quòd primogenitus habet
participium præteriti temporis, quod in ip-
so nascendi tempore verificatum fuit. Con-
26 trà † hoc adiectiuum, *Maior*, ad præteritum
nascendi tempus nullam habet relationem,
atque ideò præsenti tempori, quo de suc-
cessione agitur, optimè adaptatur. Hæc sub-
tilis differentia ex eo colligitur, quòd in si-
mili scribit *Paulus Castr.cons.164.num.5.vers.*
Ad secundum respondetur, lib.2. vbi distinguit
significationem primogeniti à significatione
proximioris. Et in terminis hanc differen-
tiam

tiam cum iudicio expendit *Alex.conf.4.num.23.versic.Item iura & rationes,lib,4.& ex sententia Alexand.& Pauli,Tiraq.de iur. primogen. quæst.40.num.160.& seq. Alciat.lib. 8. parergon. cap.15. Ioan. Lopez dicto §. 69. in fine,& Emanuel Costa 1. parte de maioratu Regiæ Coronæ,num.11.*

27 Tertiò, † principalis sententia probatur ex illis verbis *dictæ l.12.Recopilat.*ibi : *Y finquen al hijo legitimo mayor de cada vno dellos*, iunctis illis, ibi:*Y si muriere,*&c.Cùm verba successionis referantur ad filium maiorem, qui paternæ mortis tempore superfuerit,ardua patrui & nepotis quæstio sublata est. Nec enim ratio vlla primogeniti in vita patris decedentis haberi potest:quia omnimodo inspicienda sit qualitas eius, qui paternæ mortis tempore filius maior superesse deprehenditur : argumento *l.ex facto, 17.§. penult. in princip.ff. ad Trebellian. cuius §. argumento* dixit *Bald.in l. 2.nu.6.& 7.C. de iure emphyt.* quod si emphyteusis cum pacto concedatur, quod non nisi ad primogenitum transeat,inspiciendum sit,quis sit primogenitus tempore illius,qui suscipit emphyteusim. Mouetur
28 ex eo†quòd cùm successio naturam habeat relationis ad tempus mortis, non intelligitur vocari quasi primogenitus;nisi qui mortis tempore maior reperiretur. Idem probauit *Ias.ibi,num.121.& Vincen.de Herculanis dicto §.penult.in princip.Carol.Ruin.cons.192.n.18.lib.2.& Alciat.in l. proximus, 92. num.2. ff.de verbor.significat.* Ex hac *Baldi* recepta sententia in terminis colligebat *Sociu. in l. si cognatis,num.5.vers.Ex quo infero,vbi Ioannes Sadole col.2.vers.Et potest induci,ff.de rebus dub.* Quod si Rex alicui bona donauerit, vt post eius mortem filius eius maior succedere debeat,non potest esse controuersa quæstio inter patruum & nepotem, siquidē illis verbis quæstio pro filio aduersus nepotem ex primogenito conceptum manifestè deciditur:
29 cùm qualitas illa, *Maior*, † adiecta verbo, *succedat*,vel *Finquen* ,vt in nostra lege Regia, debeat intelligi secundùm tempus verbi, *l.in delict.is.4.§.si extraneus,ff. de noxalibus actionib. l.Titius.25. vbi Bald.ff.de testamento militis, l. sciendum.15.§. vltim.ff. qui satisdare cogantur, Decius cons.452.nu.12.volum.2. Craueta cons.1.pro genero,num.40. Natta cons.624. num. 13. vol.3.Euerard.cons.88.nu.4.Rolan.à Valle cons. vltim.num.27.lib.2. Menoch.cons.227.num.55. 60.& seq.vol.3.*& ita in nostro proposito argunnt *Paulus Castr.cons.164.nu.5.in fine, vers. Ad secundum,lib.2.Decius cons.443. nu. 16.vol. 2.Menoch.cons.442.num.4.vol.5.*& hoc ipsum placuisse in discursu *Alexan.cons.4.lib.4.Mandel.Albens.cons.60.nu.12.vol.1. Surd.cons.403. à num.57.volum.3. Costa dicta 1.parte,num.12.* & hoc solo fundamento pro patruo contra filium primogeniti iudicatum vidisse,& validissimum esse fundamentum, quod euitari non potest,dicit idem *Surd. cons.455.num.5. vol 4.* Hanc principalem sententiam.vt in istis Henrici Regis donationibus repræsentationi locus non sit, tenet *Velazq.de Auendan.in l.40.Tauri, glos. 2. num.78. cum duobus seqq.*& in simillima lege *Emanuel Costa 1.parte de maioratib.bonor.Regiæ Coronæ,à nu.9.& Ant. Gamma decis. Lusitaniæ 174.per totam.*

30 His ita constitutis † non obstant argumenta in contrarium adducta: & primò non obstat dicta *l.1.§.si impuberi, in fine,ff. de collation.bonor.*nam si illa tota postrema clausula ab illis verbis : *Sed hoc ita demum*, vsque ad finem §.vti Vlpiani defendenda sit, cuius contrarium aliquando Deo volente demonstrabimus, dicendum est eundem Vlpianum magis sensisse,quòd si is, qui impubes arrogatus & ab arrogante sine causa emancipatus fuit,viuo eo qui arrogauit,vita decedat, nihil ex spe quartæ in heredem transmittit, quod ita ex iurisconsulti sententia collegerunt *Iacob.& Alberic. in eodem §.* vbi etiam *Bartolus* hoc sensisse videtur. Idem probarunt *Cynus & Alberic. in l.2.C. de adoptionib. Signor.de Homod.in l.si arrogator,nu.*& clarius *num.17.versic.Octauo quæritur,vbi Bart.nu. 19. ff.de adoptionib.Nicol. de Neapol.Ioannes Fab. Angel.de Aret.& Ias. ad Fortium,in §.cùm autem,institut.eod.Alexan.in l.sit cùm dotem,nu.13. vers. Mihi magis placet,ff. soluto matrim.Eman. Costa in l.qui duos, §.cùm in bello, verbo, postea mortui,n. 4. vers. Ego tamen, ff. de rebus dubijs.*

31 Vnde † hanc eandem interpretationem retinentes argumentum collegerunt *Lucas de Penna in l.1.numero 11.in princip. C.de priuilegiorum,qui in sacro palat.militant.lib.12.Afflict. in cap.1.num.54.de successione*: quod quemadmodum quarta ex *Diui Pij constitutione* debita non trāsmittitur,si viuo patre arrogatore impubes arrogatus decedat, *dicto §.si impuberi*,ita quoque primogenitus, qui in vita patris mortuus sit,ex spe,quam habebat, in heredem suum nihil transmittere potest. Et licèt ingens sit auctorum concertatio super intellectu & inductione *d.§.si impuberi*, hanc posteriorem interpretationem secundùm ampliorem numerum *Doctorum* allegatorum communiorem esse videri resoluendum est. Et non solùm communiorem,sed etiam esse veriorem iuxta tenorem litteræ. Quip-
32 pe † Vlpianus initio scribit,quod si iam esser nata quartæ petitio, quia arrogator decessit,tunc arrogatus teneretur eam conferre suis heredibus illius, cuius bonorum possessionem ipse peteret, Mouetur,quoniam mortuo arrogatore,quarta ita esset in bonis arrogati, vt in heredes transmitti posset. Proinde concludit quartam hoc casu vel re,

vel

vel cautione esse conferendam, quę duę sunt
species collationis, l.1.§. iubet, ff de collatione
bonorum. Cæterum si viueret is, qui impube-
rem arrogasset, & sine causa emancipasset,
tunc quia non poterat tractari de collatio-
ne quartæ, nisi per modum cautionis, Iu-
risconsultus hanc negat speciem collationis.
33 Denique † significauit spem huius quartæ in
heredem non transmitti, quoniam vtique, si
transmissio huius spei locum haberet, habi-
tura quoque videbatur locum collatio eius-
dem spei per modum cautionis l.2.§.id quo-
que, ff. eodem tit. Ex quibus apparet irri-
tum deprehendi argumentum quod vtriusq;
iuris auctores ex dicto §. si impuberi college-
runt ad persuadendum, quòd primogenito
ita bona maioratus deberentur, vt si viuo
patre decederet, in filium spem eius trans-
mittere posset. Ita in proposito respondit
Emanuel Costa in 1. parte de maioratu bonorum
Regiæ Coronæ, num. 12. pag. 396. à versic. Ter-
tio non obstat.
34 Non obstat † secundùm argumentum,
quatenus probatum est ex dicto §. ex conditio-
nali 6. instiut. de verbor. obligation. cum simi-
libus, ius competens ex contractu conditio-
nali in heredem transmitti, quamuis quis
decedat conditione pendente. Quia licèt cõ-
trarium sit in vltima voluntate, l. is cui 42. ff.
de obligation. & action. l. legata 41. ff. de condi-
tion. & demonstrationib. l. vnica, §. sin autem ali-
quid sub conditione, C. de caducis tollendis, de
cuius ratione differentiæ in ordinarijs iuri-
bus tractarunt Doctores & Cuiacius ad l. si fi-
liusfamilias. 78. vbi Donellus à n. 6. & Gipha-
nius à num. 5. ff. de verbor. obligation. Petrus
Faber & Rauardus in l. quæ legata 18. ff. de re-
gulis iuris, idem Gipbanius in l. is cui 42. ff. de
obligation. & action. & lib. 2. de regul. iuris, c. 5,
pag. 187. & Ant. Fab. lib. 15. coniectur. iur. c. 6. et 7.
35 Verumtamen est † regulariter ius illud con-
ditionale in contractibus transmitti, quo-
niam etsi stipulatione sub conditio-
ne concepta obligatio suspensa sit, ne-
que antea nascatur, quàm extet conditio, §.
sub conditione 4. institut. de verbor. obligation. l.
cedere diem. 213. ff. de verbor. signific. ex præ-
senti tamen vires accepit, l. vsusfructus 26. ff.
de stipulat. seruorum, & vbi semel extitit con-
ditio, ab initio censetur sine conditione
contractum purè factum esse, l. necessario. 8. §.
quod si pendente, ff. de periculo, & commodo rei
venditæ, l. qui balneum. 9. §. 1. l. potior. 11. §. 1. ff. qui
potiores in pignor. habeantur, Bart. in l. si is qui
pro emptore, n. 46. & 47. ff. de vsucapion. com-
muniter receptus Zasius in d. l. si filiusfamilias.
78. num. 89. Hotbomanus lib. 5. obseruation.
36 cap. 13. & Doctores suprà citati. Et sic † stipu-
lator conditionalis pendente conditione
decedens in eius heredem transmittit, quia
veniente & adimpleta ea est, quasi si ipse si-
ne conditione & purè fuisset stipulatus, &
sibi illico stipulationis tempore acquisijsset,
quod nostro casui adaptari non potest, quia
in dicto §. ex conditionali, stipulator non pu-
rè, sed sub conditione sibi erat stipulatus, &
ex eo descendentes non erant in stipulatione
comprehensi, & in eo ipso quòd conditio
adinpleta fuit, censetur ab initio sine condi-
tione & purè stipulasse, vt paulò ante dixi:
vnde mirum non fuit, vt transmitteret spem
in heredem, quasi illud quod sibi ab initio
promissum fuerat sub conditione, ex post-
facto veniente ea censeatur purè acquisitum,
& per consequens eius heredibus non ex
propria vocatione, sed ex successione in
vniuersum ius defuncti patris erat acquiren-
37 dum. Secus autem est, † in nostro casu, vbi
primus stipulator non sub conditione, sed
purè sibi stipulatus est, & filijs & desceden-
dentibus suis quasi sub conditione, si mortis
suæ vel vltimi possessoris tempore superes-
sent, stipulatus quoq; fuit. Ex quo venit, vt
iste primus stipulator careat necessitate
transmittendi in heredes spem donationis;
quia iam sibi irreuocabiliter de præsenti
erat acquisita, & vt ex eo descendenti virtu-
te illius stipulationis paternę nihil fuerit ac-
quisitum, cùm ante mortem vltimi possesso-
ris, hoc est, conditionem adimpleram mor-
tuus fuerit.
38 Respondetur secundò, † quod ius non
erat in persona defuncti, qui repræsentari
desideratur, radicatum, nec ei apertum sim-
pliciter, sed sub conditione, quatenus patri
superuixisset. At si per mortem extinctum
esset, transmitti non potuit, quia deficiente
conditione euanescit dispositio, ac si facta
non fuisset, l. pecuniam. 36. ff. si certum petatur,
dicto §. quod si pendente, Tiraquel. in l. si vnquam,
verbo, reuertatur, num. 227. C. de reuocan. dona-
tion. Crauet. consil. 170. num. 8. Et transmittere
in alium nemo potest, quod ipse non habet,
l. nemo plus iuris. 54. ff. de regul. iuris, vbi Do-
ctores, cap. quomodo, 12. in principio, de conse-
cratione distinctione 4. Ita huic argumento in
terminis satisfacit Alexan. dicto consil. 4. nu-
mer. 10. versic. Sed in quæstione vestra, lib. 4. &
Decius cons. 443. num. 28. versic. Et illa spes
erat conditionalis, in fine, volum. 2.
39 Etquamuis † loquendi forma vim con-
trarij argumenti euacuare non videatur,
quòd de iure, quod sub conditione compe-
tebat, propriè loquitur, resolutio tamen ve-
ra est in substantia, & melius quam faciant
Alexan. & Decius, declarari potest. Illud quod
dicimus, ius conditionale transmitti, quan-
do ex contractu descendit, verum est, sed ista
transmissio non sortitur effectum, nisi exin-
de purificetur dispositio, & conditio eueniat,

ea

ea enim veniente capit heres vel filius quod accepisset pater, si viueret. Ita loquitur *dictus §. ex conditionali*, & ita loquuntur omnia iura pro ea regula, quæ allegari possunt:
40 & ideò tractant *Doctores*, an & quomodo conditio postea eueniens retrotrahatur cõstituendo differentiam inter ius ex contractu & ex vltima voluntate, vt videre poteris per *Bartol. in dicta l. si is qui pro emptore, vbi Ias. latè numero* 315. & cæteri *Doctores*, quod si conditio non eueniat, inanis est transmissio, & fructu & effectu caret. Et cùm *Doctores* dicunt ius conditionale transmitti, supponunt id fieri in eo statu in quo est, sed sicuti ex eo iure non succederet transmittens, nisi purificata conditione, Ita nec is in quẽ facta est transmissio, ne plus iuris habeat,
41 quàm auctor haberet. Hinc *Doctores* dicunt† ius transmitti tanquam agnoscendum, non tanquam agnitum, vt per *Socin. consilio* 67. *colum. penult. volum*. 4. *Socin. iun. in l. cum filio, parte vltima num*. 66. *ff. de legatis* 1. *Zanchus in l. heredes mei, §. cùm ita, parte* 4. *num*. 405. *ff. ad Trebellianum*: vbi autem conditio deficit, tunc frustra consideramus transmissionem, deficit autem conditio quoad fauorem nepotis, quando is, qui vult succedere, non est filius, neque maior natu, vt dixi suprà à *num*. 20. Ergo frustra disputatur, an pater defunctus istius nepotis transmiserit ius &
42 locum suum in filium: aliud enim est, †quod fiat transmissio, & aliud quod oriatur actio vel obligatio: sæpe enim transmissio fit, sed non est nata obligatio vel actio, vt per *Bart. in l. ita stipulatus, in quæst*. 2. *ff. de verbor. obligation. Decius & Cagnolus in l. in omnibus obligationibus, ff. de regulis iuris*, *Castrens. Socin. Ias. Ruin. Ripa, Roland. Anguiso. & Costa*, quos citat *Zanchus dicta* 4. *parte, num*. 439. Et per hanc rationem deficientis conditionis ita in terminis concludunt *Emanuel Costa d*. 1. *p. de maioratu bonorum* Regiæ coronæ, n. 14. *Gamma. decis. Lusitaniæ* 174. *num*. 8. & 19. *in fine*, & *sequenti*, & *decis*. 307. *num*. 17. *Aluarus Valascus de iure emphyteutico, quæstion*. 50. *num*. 27. & latiùs *Surd. consil*. 403. *à num*. 47. *volum*. 3.
43 Tertiò respondetur, †quod etsi ius ex cõtractu transmittatur, fallit tamen quando est ius personale, quoniam iura personalia extinguuntur cum ipsa persona, *l. Paulus, aliàs l. per curatorem*. 90. *in fine. ff. de acquirenda hereditate, regula priuilegium*, 7. *de regulis iuris, lib*. 6. *Bart. in d. l. Paulus, Bald. in rubrica, C. de vsuris, quæstion*. 4. *Doctores in Authent. quas actiones, vbi Ias. num*. 41. *C. de sacrosanct. Ecclesijs, & Surd. consil*. 127. *num*. 67. *volum*. 1. quinimò ius personæ concessum respectu rei non transit cum ipsa re, *l. fin. §*. 1. *ff. de contrahen. emptio. l*. 1. *§. si heres, ff. ad Trebellian. Tiraquel. de retractu consaguinit. §*. 8. *glos*. 5. *num*. 7. & *Surd. d. consil*. 127. *n*. 66. At priuilegium
44 hoc † quod sit filius, non nepos, & quod sit maior natu, est quid personalissimum, vt de ætate inquit *Ancharan. consil*. 82. *nu*. 6. dicens, quòd inhæret ossibus, & neque cedi, neque in filium transmitti potest. Et per hanc rationem vult, quòd nepos patruo non præferatur. Eodem modo resoluit *Alexan. dicto consi*. 4. *num*. 9. *lib*. 4. quia secundum eum qualitas ætatis non est transmissibilis; allegat multa iuxta *Ias. in l. is potest, num*. 29. *ff. de acquirenda hereditat. Decius* qui hoc eodem modo respõdet in dicto *consi*. 443. *col. fin. versic. Et ita etiam respondetur*, & paulò superiùs, *num*. 29. *in fine, versic. Sextò non obstat*, vbi dicit, quòd qualitas ætatis nõ potest à persona separari, ideò tanquam ius personale, non egreditur personam, *l. quia tale* 13. *ff. soluto matrimon*. Ita
45 quoque dicit † *Beroius consil*. 71. *n*. 29. & 3. *volum*. 1. vbi vult, quòd hæc qualitas non sit transmissibilis, nec super ea fingi posse, quia esset fingere contra naturam, quòd filius inrret in annos patris; & vbi agitur de præiudicio tertij, id est, qui est verè natu maior, cessat æquitas, quę est causa fictionis, propterea cessare quoque debet ipsa fictio. *Decian. consi*. 16. *nu*. 30. *vol*. 4: vbi quia ætas est personalissima, extinguitur cum persona, & non transmittitur ad heredes, allegat solùm
46 *Ancharanum in prædict. loco*.] Inferunt† prædicti omnes quòd vbi fuit cõsiderata maior ætas, tunc filius eius, qui fuit natu maior, paternum priuilegium non consequitur. Et idem est in qualitate filiationis, quæ est personalis, & non transmittitur secundùm *Bartol. in dicta l. is potest, num*. 8. *ff. de acquiren. hereditat*. vbi post alios præcipuè *Castrens. & Aretin. Ias. num*. 28. *Alexan. dicto consi*. 4. *n*. 15. & 17. vbi infert, quòd si vocatur filius maior natu, nepos non succedit in locum patris per eam rationem, quòd filiatio est ius personale, quod cedi aut transmitti non potest, & quoad hoc, vt ius filiationis non transmittatur, licèt sit aliud in iure primogenituræ, quod est annexum, multi allegantur à *Tiraquell. de iure primogenit. quæstio*. 40. *num*. 91. & *à Molina lib*. 3. *de Hispanor. primo-*
47 *gen. c. p*. 6. *num*. 38. Quare † cùm in nepote deficiat vtraque qualitas, ætatis scilicet & filiationis, nec eas à patre posse assequi, quia vtraque est personalis, non potest dici, quòd per viam transmissionis succedere possit. Et hoc est quod *Doctores* dicunt, transmissioni locum non esse, quando qualitas desiderata à statuto, lege, aut dispositione non inest ei, in quem fit transmissio, vt post multos, quos allegat, ponit *Zanch. in l. heredes mei, §. cùm ita, à num*. 24. *ff. ad Trebellian*. Ita respondet *Surd. d. consi*. 403. *à num*. 41. vsq; ad 45. *vol*. 3.
48 Ergo † nepos in hoc casu patrem non po-

tuit

tuit repræsentare, quia ex contrario plures darentur fictiones, vel priuilegia. Primum, quod nepos patrem repræsentet. Secundum, quòd appellatione filiorum continerentur nepotes. Tertium, quod ius primogenituræ ei competeret, licèt primogenitus verè non sit. Quartum, quòd pro maiori natu haberetur, cùm verè sit minor: quæ concurrere non debent, vt in terminis dicunt *Surd.d.consil.403.num.35.Gamma d.decis. Lusitania 307. n.19.* Cùm plures specialitates circa vnam & eandem rem simul non admittant iura, iuxta communem opinionem, *l.cùm post.69. §.gener.ff.de iure dotiũ,l.1.C.de dotis promission. Barbosa in l.1.parte 3. num. 45. versic.* Sed aduersus hunc, *cum tribus seqq. ff.soluto matrimon. Bursat.consil.271. num.35. lib.3. Decian.consil. 47. nu.51. volum.3.& Riminald. iunior consil. 428. num,20. lib.4.*

49 Non obstat † vltimum argumentum cõtrarium, quia licèt regulariter in maioratibus detur repræsentatio, non procedit, quoties verba testatoris vel legis excludũt eam: quod non solùm procedit, quando verbis expressis repræsentatio exclusa fuit, vt in *l. 40. Tauri*, ibi: *Saluo si otra cosa estuviere dispuesta, por el que primeramente constituyò, y ordenò el mayorazgo, que en tal caso, mandamos que se guarde la voluntad del que lo instituyò*: quæ est *l.5.tit.7.lib.5.Recop.Molina lib.3.de Hispanor.primogen.cap.8. num.7. Couar. in practicis, cap.38.num.10.in fine, & n.11.Peralta in rubrica,ff.de heredib.instituend.n.122.Matienco in l.5 glos.6.in princip.tit.7.lib.5.Recop. vbi Azeuedo nu.4.Auendan.in l.40. Tauri, glos.20: & glossa 18. num. 1. & 2. pater Molina tom.3. de iustitia & iure, disputation.629.n.1.& disput.631.num.7.* & post multos *Menoch.consil.200.num.72.lib.2. consil.215.n.139.lib.3.& præsumption.95.n.19.*

50 *in fine,lib.4.* Verum etiam† quando idem ex coniecturis legitimis deprehenditur, *Mantic. lib.8.de coniectur. vltimar. voluntat. titul.9.nu.2. Tiber. Decian.consil 1.n.394.lib.1. & consil.55. num.24. lib.3.Menoch.d.consil.215.à num. 137. Molina dicto cap.8. nu. 5. Couar. dicto n.10. in fine, pater Molina d.num. 1. in princip.* & post alios *Gutierrez lib.3.practicar.qu.68.n.37. cum duobus seqq. Matienco, Azeued.& Auendan.vbi suprà*, & vtrumque latiùs dixi suprà *libr. 1. cap.13.* Cùm igitur in *d.l.11.tit.7.lib.5.Recop.* non dixerit simpliciter, quòd bona illa ab Henrico Rege donata habeantur pro maioratu, sed alia verba addiderit repræsentationem excludentia, vt *hoc capite à n.13.* probaui, dicendum est in illis bonis repræsentationem locum non habere, quemadmodum etiam non datur in multis alijs Hispaniæ maioratibus.

SVMMARIVM.

1 *Retractus conceditur proximo consanguineo de re maiorum extraneo vendita.*
2 *Intellectus l. in quibus 7. C. de secundis nuptijs, & num.15. & 16.*
3 *Retractus ius ad instar successionis redactum est, & huiusmodi successioni æquiparatur. Declara num. 17.*
4 *Retractus consuetudo à iure communi recipit interpretationem.*
Dictio, proximior, *ciuiliter est intelligenda de illo qui mediante repræsentatione proximior est.*
5 *Intellectus l.8.tit.11.lib.5.Recop. & nu.20.*
Doctores referuntur, qui tenent in retractu repræsentationem procedere.
6 *Ob affectionem rerum maiorum plura in iure inducta sunt, remissiuè.*
Retractus iure communi est improbatus, & numer. 7.
7 *Retractus tanquam odiosus restringendus est.*
8 *In retractu, quando iure communi permissus esset, repræsentatio cessaret.*
9 *Repræsentatio cessat in ijs rebus, quæ non iure hereditario, sed sanguinis deferuntur.*
10 *Proximior, quando vocatur, cessat repræsentatio.*
11 *In successionibus ab intestato dictio, proximior, non facit cessare repræsentationem.*
12 *Lex correctoria ad alios casus quàm expressos extendenda non est.*
13 *Retractus iuris causa finalis quæ fuerit.*
14 *Maiorum res vendere apud Lacedæmonios erat turpitudo.*
Doctores referuntur, qui defendunt in retractu repræsentationem non procedere.
16 *Authentica heres, C.de secundis nuptijs exornatur remissiuè.*
17 *Retractus est ad instar successionis tantùm quoad graduum numerum & computationem.*
Remotior præsens admittitur ad retractum, qui competeret proximiori absenti, si esset præsens.
18 *Consequentia non est bona, consanguinei per gradus vsque ad quartum ad retractum admittuntur, ergo ad instar ab intestato successionis repræsentationi locus est.*
19 *Verba statuti ius commune corrigentis simpliciter prout iacent, intelligi debent.*

CAPVT XV.

An in patrimonialium bonorum retractu Repræsentatio considerari possit.

1 QVæstio ista † non est super tetractum, qui ratione cõuentionis venditori, aut congrui vicino, socio, domino emno emphyteuticario, aut superficiario competit, sed super illum, qui ratione sanguinis proximiori à legibus Regijs conceditur, videlicet *l.13.tit.10.lib.3.Fori,l.6.tit.7. lib.5.*

Ordi-

Ordinamenti l.70.Tauri cum seqq.l.7.cum seqq.
tit.11.lib.5.Recopil. Et cum leges proximiori
hoc ius concesserint, ab aliquibus Doctori-
bus quæritur, an in isto retractu repræsen-
2 tatio locum habeat. Et prima facie †dicen-
dum videtur, repræsentationem procedere.
Primò, ex *l.in quibus 7. C. de secundis nuptijs*,
ex qua notat *Martinus Laudensis in tractatu de*
primogenitura, quæstion.38. quòd ea quæ perti-
nent ad filios tanquam filios, transeunt ad
nepotes iure repræsentationis. Sed retractus
ex dictis legibus conceditur proximiori,
quia est filius prædefuncti consanguinei: er-
go eodem modo dicendum in nepotem re-
præsentationis iure transire, & per conse-
quens in retractu repræsentationi locum
esse.

3 Secundò: †quia retractus ius ad instar successionis ab intestato redactum est, & huiuscemodi successioni æquiparatur, *Masuer. in sua praxi tit.de retractu num.1. Tiraq.de retractu lignagier §.11.in transcursu, præcipuè gloss.10. & 12.& §.13.& 14, Palac.Rubios in l 73.Tauri num.3.& Ioannes Matienzo in lib.7. gl.4.n.3.& in l.12.gloss..2.tit.11. lib.5.Recop.*& quoad nos probare videtur *l. 73. Tauri* in illis verbis: *Quando el pariente mas propinquo non quisiere ò no pudiere sacar la cosa vendida por el tanto, el pariente mas propinquo siguiente en grado la pueda sacar. Y assi vayan de grado en grado por todos los parientes dentro del quarto grado*: quæ est *l.12.tit. 11. lib.5. Recopilation.* Sed in successione ab intestato datur repræsentatio, vt sæpesæpiùs dictum est, præcipuè *lib.1.c.9. à num. 25.* Ergo idem dicendum est in retractu.

4 Tertiò: † sicut testatoris dispositio recipit declarationem à lege, cum qua visus est se conformare, iuxta *Bart. & Doctores* communiter in *l.heredes mei, §.cum ita ff.ad Trebellianum.* Sic retractus consuetudo legibus nostris approbata à iure communi recipit interpretationem, *l.2.C.de noxalib. actionib.cap. ex litteris 2. de consuetudine.* Dispositio enim statuti siue consuetudinis æquiparatur vltimę voluntati, vt colligitur ex notatis per *glossam in l.1.C.de his quibus vt indign.* quam *Bart.* ad hoc notat. Sed sic est, quod in dispositione testatoris dictio hæc, *proximiores*, ciuiliter intelligitur de eo, qui in successione ab intestato repræsentationis iure admitteretur, vt cum multis dixi suprà *hoc lib.cap.11.nu.2.* Ergo leges relatæ suprà *num. 1.* proximiori retractum concedentes interpretari etiam debent ciuiliter pro eo, qui repræsentationis iure proximior est, & admittitur, *Alexan. consilio 88.lib.1.& Decius consil.444 in fine, & cons.484.num.8.& 9.vol.2.* & per consequens datur repræsentatio.

5 Quartò: † videtur pro hac parte textus expressus in *l.8.tit.11.lib.5.Recopilat.* ibi: *Que el representando la persona de su padre, es mejor en derecho que su tio*, vbi in retractu repræsentationi locus est. Hanc opinionem tenent *Cifuentes in l.40.Tauri, quæstion.7.Matienzo in dicta l.8. Recopilat. glossa 18. iuncta glossa 20. Azeuedus in l.7.dicti titul.11.num.20.& 21.Pelaez à Mieres 2.parte de maioratibus, quæstion.6. num.8.& 34.& iuxta editionem vltimam.num. 41 & 148. & Anton. Pichard. post principium institut. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur, in §. 3.de representatione.à num.10.*

6 Contraria sententia† tam ciuili quàm Regio iure nihilominus verior esse mihi videtur. Primò, quia licèt ob affectionem rerum maiorum plura in iure inducta fuerint, vt in *l.si in emptionem.35.ff.de minoribus, l.Imperator.61.& l.qui officij.62.ff.de pactis.l.Peto 69.§. fratre.ff.de legat.2.l.1.ff.de priuilegijs creditor. c. constitutus. 8. de in integrum restitutione* & exornant *Annæus Robertus l. 3. rerum iudicatar. cap.17.pagin.690 & lib.4.cap.2.pag.729.* Nihilominus proximo consanguineo licitum non fuit rem extraneo ab altero consanguineo venditam retrahere, *l.1.C.communi diuidundo.l.portionem,4. C.communium rerum alienatio.* Et sic retractus Codice Theodosiano erat improbatus, *l.6. titul. 1. libro 3. Codicis Theodosiani*, quæ postea in *Codice Iustinianeo* transcripta fuit, vt in *l.dudum 14.C.de contrahend.emptione.*

7 Vndè † retractum esse contra ius commune cum multis dicit *Tiraquel. in præfatione de retractu lignagier, num. 61. Guid. Papa quæstio.257.numero 1.Borcholtben. de feudis, cap.3.num. 37. Nicolaus Vigelius lib.6. methodi iuris controuersi, cap.1.quæstion:1.regula 3.* Ideoque tanquam odiosum esse restringendum cum multis *Tiraquell. in dicta præfatione n.60.62.63.*& post *Didacũ del Castillo in l.74. Tauri glossa magna. col.6.&7. Matienzo in l.7. glos.1.num.14. in fine, tit.11. lib.5.Recop.* Ergo iure communi in retractu non datur repræsentatio, cum ipse incognitus vel saltem reprobatus sit.

8 Secundò, quando falso diceremus retractum iure communi permissum esse, adhuc repræsentatio erat excludenda; quia repræsentatio iure singulari introducta fuit, vt latè probaui *suprà lib.1.cap.6. à num.8.* vnde ad alios casus quàm expressos non est extendenda, vt ibi probaui *à n. 23.* cùm tantùm in successionibus ab intestato à legibus admittatur, vt dixi suprà dicto *lib.1.c.9.à n.25.* Ideoque in successione testamentaria & fideicommissis iuxta veriorem opinionem nõ procedit, vt defendi à *dicto num.25.* & *lib. 3. cap. 7. à num. 14.* nec in contractibus locum obtinet, vt disputaui *hoc lib.cap.12.* Ergo in retractu excludenda est repræsentatio.

9 Tertiò: † retractus non hereditario, sed

sanguinis iure defertur, vt patet ex omnibus consuetudinibus & statutis: vbi admittitur, & ex nostris legibus relatis *supra num.* 1. At in ijs quæ iure sanguinis tantùm, & non hereditario deferuntur, cessat repræsentatio, & proximus admittitur, *l. si libertus prætereito.* 23. §. *si libertus, ff. de bonis libertor.* Ergo in retractu repræsentatio non est admittenda.

10 Quartò: † nec iure Regio datur in retractu repræsentatio per *l. 13. tit. 10. lib. 3. Fori, l. 7. tit. 11. lib. 5. Recopilat. l. 70. Tauri, cum tribus sequentibus, hodie l. 9. cum tribus sequentibus, dicto tit. 11. Recop.* vbi consanguineus proximior ad retractum tantùm admittitur. Sed sic est, quod in dispositione, vbi proximior vocatur, repræsentationi locus non est, vt latè probaui suprà hoc libro, c. 11. *à n. 5.* Ergo cessat repræsentatio.

11 Neque † huic argumento obstat dicere, legem in successionibus proximos vocasse, *l. 2. §. legitima, ff. de suis, & legitim. heredib. princip. inst. de legitima agnator. success.* & nihilominus repræsentationem procedere, *Auth. post fratres, C. de legitim. hered. l. 2. & 3. C. de suis, & legitim. liber.* Quia regulariter in successionibus proximus tantùm admittitur, *dicto §. legitima,* & *dicto principio,* quousque à *Iustiniano in Nouella sua* 118. *cap.* 3. specialiter contra communem iuris rigorem constitutum est, vt repræsentationi locus esset.

12 Vnde † cùm *Nouella illa* sit iuris communis correctoria, ad alios casus extendenda non est, *l. præcipimus,* 32. *in fine, C. de appellationibus,* & sæpesæpius dictum est: tum etiam, quia cùm ista repræsentatio iure speciali competat, vt probaui suprà *lib. 1. cap. 6. à nu.* 8. & retractus iure etiam speciali fuerit introductus, vt dixi in hoc *capite num. 6. & 7.* in eo repræsentatio locum habere non potest, ne duo specialia in eadem re concurrant, vt notaui in *capite præcedente, num.* 48. vt in terminis respondet *Tiraquel. de retractu lignagier, §. 11. glos. 9. num. 4.*

13 Quintò probatur *per l. 8. à versic. Sobre la dicha ley del fuero ay otra dada, dicto tit. 11. Recop.* iuxta ponderationem, quam dicam infrà *num.* 20.

Vltimò, Finis redhibitionis gentilitiæ præcipuus est, bonorum in familia conseruatio, ne maiorum splendor, & eorum insignia in extraneos transeant, & ne misceãtur familia, *Numeror. cap. fin. à vers. 3. Leuitic. cap. 25. à vers. 23. Tiraq. dicto tractat. de retractu lignagier in præfatione, à num. 33. & in §. 26. glos. 1. nu. 38. & in §. 1. glos. 8. num. 4. & seq. Didac. Perez in l. 1. tit. 1. lib. 4. Ordinamenti, col. 1327. vers. Infertur secundò, Matienço in l. 7. glos. 2. n. 2. tit. 11. lib. 5. Recop. & Petr. Gregor lib. 26. syntagmat. iur. vniuers. c. fin. n. 1.*

14 Quare † apud Lacedæmonios aut prædia, aut terram vẽdere de vetusta maiorũ hereditate turpitudo nõ exigua putabatur, neq; vero licebat, vt refert *Heraclides libro de politijs in Republica Lacedæmoniorum, & Menander dicebat iuxta traductionem ex Græcis: Res est plena doloris, ei qui vixit beatus, successore desertam domum relinquere.* Iste finis consequitur, quoties proximus ad istum retractum admittitur, licèt repræsentatio non procedat. Ergo vt non necessaria fini excludenda est. Hanc vltimã partem, etsi non sic defensam, tenent *Andr. Tiraq. dicto tractatu, gloss. 9. à num. 1. §. 11. Valentin Forster. libr. 4. de successionibus ab intestato. cap. 22. n. 15. Francisc. Grimaudet. lib. 2 des retraicts, cap. 25. & Ioannes Griuellus Sequanus. decis. Dolana 40. num. 19. cum tribus sequentibus.*

15 Non obstat † primum argumentum ex *dicta l. in quibus 7. C. de secundis nuptijs* quia procedit tantum in bonis de quibus agit, & in quibus filius admittitur non simpliciter vt filius, sed vt filius heres, ita vt si non sit heres non admittatur, iuxta *l. generaliter. §. 4. eo autem. C. eod.* In ijs autem, in quibus vt filius tantum succedit, potestque etiã si non sit heres in eis succedere, cessat repræsentatio.

16 Verùm hæc solutio † quamuis iure antiquiori attento procedat, nouiori tamen cõsiderato, non videtur admittenda, cum iam lucra, de quibus ibi, cedant liberis, etsi heredes non sint, *auth. heres, C. de secundis nuptijs quam exornaut. Afflict. decis. 314. Pinel. in l. 1. par. 1. à n. 38. C. de bonis matern. & Aut. Pichard. in l. si arrogato, num. 37. ff. de adoptionib.* Sed respondetur; quod tempore quo lata fuit dicta *lex* in quibus 7. filij non admittebantur, nisi essent heredes matris, indeque mirum non est, si repræsentationem Zeno Imperator admiserit, contrarium sanè dicturus, si lata fuisset decisio dictæ Authenticæ heres, quæ multis post annis ab Imperatore Iustiniano lata fuit.

17 Contrario † argumento secundo satisfit; quod retractus redactus est ad instar successionis ab intestato in iis tantũ casibus, in quibus à legibus expressũ est, scilicet quoad graduum computationem & numerum, & ita intelligendæ sunt *dicta l. 73. Tauri, & l. 12. tit. 11. lib. 5. Recop.* non autem in aliis, quæ à legibus non exprimũtur: nã si per omnĩa esset similis successionibus ab intestato, sequeretur proximum licèt absentem, & non remotiorem præsentem retrahere debere, quemmodum proximo etsi absenti hereditas tantùm defertur; & tamen constat remotiorem posse rem extraneo venditam retrahere, quoties proximus præsens non est, *l. 15. tit. 10. lib. 3 fori. l. 6. tit. 7. lib. 5. Ordinamenti. l. 7. tit. 11 lib. 5. Recop* & similiter sequeretur duplicẽ vincu-

lo coninnctum in retractu, quemadmodum in succesfione ab intestato potiorem esse, & alia, quæ falsa esse constat ex *Ioanne Grinello Sequano dicta decis.40. à num.28.*

18 Præterea † non bene sequitur, consanguinei ad retractum per gradus vsque ad quartum admittuntur, ergo est ad instar successionis ab intestato, & locus repræsentationi: quia in contractibus, fideicommissis sub nomine collectiuo relictis, & in donationibus ab Herico Rege factis successiuè vocatur, & secundùm gradus prærogatiuam succeditur, & nihilominus repræsentatio cessat, vt latè probaui suprà *hoc lib.c.7.12.13.& 14.* Et vtcũque sic in nostro tractatu cessat repræsentatio iure Regio, vt dicam infrà *num.20.*

19 Nec obstat † tertium argumentum, vt diximus verbum illud, *Proximiores*, siue in testamentis, siue in statutis ciuiliter intelligendum esse, & secundùm iuris communis dispositionem esse interpretandum: quia respondetur, illud non habere locum, quando statutum derogatiuè venit ad ius commune (prout retractus consuetudo, quæ iure communi aduersari videtur, vt dixi suprà *hoc capite num.6. & 7.*) tunc enim tale statutum simpliciter prout iacet, intelligi debet, vt post *Bald.* in terminis dicit *Ioan. Grinellus Sequan. dicta decis.40.n.23.* Faciũt dicta suprà *hoc c.n.11.& 12.*

20 Vltimò: † contrario fundamento ex illis verbis: *Que el representando la persona de su padre, es mejor en derecho que su tio*, dictæ *l.8 Recop.* respondetur non solùm contrariam sententiam non probare; imò si præcedentia verba sequentibus iungas, ibi: *Ordenamos y mãdamos, que pidiendo la heredad del abolengo el hermano del vẽdedor, y el hijo del vẽdedor ambos en vn tiẽpo, y en forma deuidos, que sea preferido, é aya la heredad el hijo del vẽdedor para si:* pro bare repræsẽtationi locũ nõ esse: nã si locũ haberet, patruus & nepos concurrerent in retrahenda pro dimidio re extraneo vendita: & tamen lex dicit, quòd soli nepoti competit, quasi dicat proximo inspecta veritate, & non per repræsentationem competere retractum; sed quia patruus proximitatem inspiciendam esse dicebat respectu patris sui, cuius res fuit, licèt nepos repræsentationem patris sui præ oculis ponebat, lex tamen nepoti insolidum retractum concesit, quia proximus erat venditori, cuius respectu proximitas regulanda est. Præterea verba illa: *Que el representando la persona de su padre, es mejor en derecho que su tio:* non sunt verba decisiua legis, & sic dispositionem in futurum non inducunt, imò sunt verba partis malè prætensionem fundantis.

PARS TERTIA.

De Quæstionibus, in quibus secundùm casuum distinctionem Repræsentatio aliquando conceditur, aliquando denegatur.

SVMMARIVM.

1 *Regnum apud varias nationes quomodo delatum est remissiuè.*
Regnum apud Hispanos an successione vel electione deferatur.

2 *Intellectus cap. licèt 6. de voto & voti redemptione. & à num.32.*
Quod iure sanguinis defertur, non amittitur propter patris præceptum non adimpletum, secus si iure hereditario deferatur.

3 *Intellectus cap. grandi 2. de supplenda negligentia Prælatorum lib.6. & num.21. & num.22.*
Hereditas pro parte adiri & pro parte repudiari non potest.
Repudians patris hereditatem, Regnum quoque repudiasse censetur.

4 *Repudians hereditatem consequitur nihilominus Regnum.*

5 *Filius Regis ingratus à patre exheredari potest, & Regno priuari. Contrarium dic, n.42 & 43.*
Exheredati admittuntur ad ea, quæ iure sanguinis deferuntur.

6 *De Regni successione filij sine consensu patris pacisci nequeunt.*
De maioratus successione pacisci potest inuito possessore.

7 *Regnandi consuetudo ex iure gentium descendit.*
Iure gentium alia successio præter hereditariam non erat cognita.

8 *Legitima hereditas dicitur quæ ab intestato defertur.*
Succedendi alij modi per fideicommissum in bonis vinculatis, seu in maioratibus iure ciuili inuenti sunt.

9 *Populus omnem suam potestatem lege Regia transtulit in Reges: & de intellectu l.1.ff. de constitution. Princip. remissiuè.*

10 *Populus Principi Regni successionem tradens censetur sensisse de successione hereditaria eo tem-*

tempore cognita.

11 Feudum in dubio hereditarium censetur.

12 Regni successionem esse hereditariam Reipublicæ vtilius est.
Intellectus l.4.tit.15.parte 2 à num.45.

13 Ponderantur aliquæ leges Partitarum, quæ de Regno loquentes faciunt mentionem huius verbi, Heredar & Herederos.

14 Doctores referuntur defendentes Regni successionem iure hereditario deferri.

15 In Regni successione repræsentationi locus est, contrarium dicendum est num.31.

16 In maioratibus succeditur primo institutori, & non vltimo possessori.
In Regni successione succeditur populo institutori Regni,& non vltimo possessori.

17 Regnandi ius expressa vel tacita populi voluntate institutum est.

18 Populus in Regem & ipsius descendentes Regnum, nō vt proprium patrimonium transtulit.
Rex non disponit de bonis Regni, tanquam de proprijs potest disponere.
Rex non potest facere alienationem, per quam Regia Corona grauiter lædatur.

19 Rex donationem perfectam Regiæ Coronæ grauiter damnosam moderare potest.

20 Clausula Regis Henrici Secundi donationes ab eo factas moderantis defenditur.

23 Miles cum duobus testamentis & hereditatibus decedere potest.
Miles pro parte testatus, & pro parte intestatus decedere potest.
Miles fingitur duos homines repræsentare; vt sic cum duobus testamentis, vel testatus & intestatus pro parte decedere possit.
Accrescendi ius cessat in testamento militis.

24 Paganus cum duobus testamentis, vel pro parte intestatus decedere nequit.

25 Regni successor non est coheres extranei à Rege in bonis liberis instituti, & inconueniens inde proueniens.

26 Legis causa efficiens Princeps est.

27 Princeps legibus solutus est.

28 Princeps in dubio præsumitur testatus secundùm iuris communis dispositionem.

29 Verba cap. licèt, 6.de voto & voti redemptione pro hac parte ponderantur.

30 Doctores referuntur, qui dicunt Regnum iure sanguinis tantùm deferri,& in ipso repræsentationem cessare num.31.

32 Votum mixtum, pro qua parte reale est, obligat heredes.

34 In dicto cap. licèt, duplex pœna consideratur.

35 Legitima non à patre, sed à lege accipitur.
Legitima non est quis priuandus.

36 Filius propter neglectam patris voluntatem quinto, & non tertio priuandus est. Declara numero 37.
Legitima sunt omnia patris bona excepto quinto in Regnis Hispaniæ.

37 Tertium bonorum respectu extraneorum est legitima filiorum, sed inter ipsos non est legitima.

38 Voti ab alio facti implementum alius suscipiens censuris adimplere compellitur.

39 Legitima priuatur filius patris votum suscipiens si non impleat.
Grauamen in legitima apponi potest, si filius consentiat grauamini.
Votum patris independenter ab hereditate adimplere promittens filius compellitur adimplere.

40 Secunda pœna, quæ in dicto cap. licet apponitur, explicatur.

41 Cur in dicto cap. licèt, votum ex dicta causa non fuit commutatum, vt regulariter fit.

41 Exheredatus non priuatur Regno,& num.43.

44 Successio ab intestato non est iuris gentium, sed ciuilis.

45 In bonis proprijs Regis,& non Regni hereditario iure succeditur.

47 Regni successor an teneatur ad debita Regis prædecessoris,& numeris seqq.
Regibus Hispaniæ esset verecundum dicere non teneri ad debita prædecessoris, aliud dicendum in quolibet alio maioratus successore.

48 Regibus esset verecundum vti beneficio inuentarij.

49 Intellectus vnus l.4.tit.15.parte 2. reprobatur.

50 Debita in Regni vtilitatem contracta tenetur soluere successor Regni secundùm aliquos, alij contradicunt num.51.

52 Dicta l.4.partita de honestate & non iuris rigore intelligenda est.
Obligatio quædam est, quæ honestate & æquitate naturali nititur.

53 Naturalis obligationis effectus aliqui remissiuè.
Obligatione naturali præcisè non tenemur propter actionis defectum.

54 Dicta l.4.partita de obligatione naturali intelligi debet,& num.seqq.

57 Quod quis vult sibi fieri, tenetur alijs facere.

58 Alfonsus Rex testamento suo prohibuit corpus sepeliri, donec omnibus suis creditoribus satisfactum foret.

59 Grauandus non est qui à grauante aliquid non accipit.

61 Verbum, Hreedar, aut Herederos, in aliquibus legibus partitarum quomodo intelligendum sit, & numero 62.

63 Heredis appellatione aliquando intelligitur, qui iure tantùm sanguinis est.
Heres verbum duobus modis dicitur, hereditatis scilicèt & sanguinis.

64 Intellectus l.7.in fine.& l.8.tit.1.parte 2.

65 Intellectus l.12.tit.1.parte 2.

66 Intellectus l.9.tit.15.parte 2.

67 Intellectus l.2.tit.15.parte 2.

68 Iure Regio in Regni successione repræsentationi locus est.

CA-

CAPVT XVI.

In Regni succeſſione an Communi vel Re-
gio iure per *Repræſentationem* ſuc-
cedatur.

1 QVæſtio iſta † ex'eo pender, vtrum Re-
gni ſucceſſio hereditario iure,an ſan-
guineo deferatur. Et licèt apud va-
rias geutes Principum creationes per ele-
ctionem conſideratam, ſortem, ius heredita-
rium,contractum, pecuniam,aut potentiam
creatas fuiſſe conſter, vt latè proſeqnitur *Pe-
trus Gregor.Tholoſan.lib.7.de Republica, cap.12.
cum quattuor ſequentibus.* Apud nos,vſque ad
infelicis Roderici tempora electione non
ſucceſſione creati fuerunt, poſt quem Re-
gnū electione initium ſumpſit in Rege Pe-
lagio, & iure maioratus & primogenituræ
eius deſcendentibus ex ſucceſſione defertur,
vt ex *Chronicis*, *Concilijs,& legibus* probarunt
latè *Couar.in practicis,cap 1. num.4.& 7.Moli-
na lib.1.de Hiſpanor.primogen. cap.2. num.11.&
12.Pelaez à Mieres 4.parte de maioratibus,qu.1.
num.46.& iuxta editionem latiùs à num.183. Io.
Garſia de expenſis,cap.16. num.17.Auendan.in l.
40.Tauri.gloſ.2.num.9.& 1.Gutierrez practicar.
lib.3.quæſt.13.num.39.40.64. & 65.& Spino in
ſpeculo teſtamentor.gloſ.19.num.73.*

2 Et iure hereditario † Regnum deferri
probatur primo ex *cap.licèt 6. de voto & voti
redemptione* ibi:*Ne ſi onus à patre tibi iniunctum,
& à te ſpontè ſuſceptum, occaſione qualibet detra-
ctaueris paterna te reddas ſuceeſſione indignum,&
hereditatis emolumento priueris, euius onera ſup-
portare*: & ibi: *Et iure,quod tibi, ſi dictus Rex
ſine prole decederet,in Regno Vngariæ competebat
ordine genituræ, priuandum.* Ex dictis verbis
Doctores colligunt Regni ſucceſſione ſucceſ-
ſorem eſſe priuandum, quia patris non im-
plet præceptum, & ſic Regnum iure heredi-
tario accepiſſe, alioquin pœna illa non affi.
ceretur, *l.ab eo,9.Authent.hoc amplius,C.de fi-
deicommiſſis,l.vnum ex familia 67. §. 1.ff.de le-
gat.2.cap.ſi heredes.6.de teſtamentis*

3 Secundò † probatur ex *cap.grandi.2.de ſup-
plenda negligentia prælatorum,lib.6.* vbi de Re-
gni Portugalliæ agitur ſucceſſione, & ſuppo-
nunt annuere decretalem illam,quòd eius
Regni ſucceſſio hereditario iure deferatur.

Tertiò:ſi filius primogenitus & emancipa-
tus patris hereditatem repudiat, Regnum ad
proximiorem de familia Regis continuò
deuoluitur, quia hereditas pro parte adiri,
& pro parte repudiari nequit,*l.1.l.2.l.ſi ſolus.
90.in principio,ff. de acquirenda hereditate,l.qui-
dam elogio.20. e.de iure deliberandis* atque ideò
patris hereditatem repudians Regnum quo-
que repudiare videtur, cùm ipſa Regni ſuc-
ceſſio hereditaria ſit,vt poſt *Oldrad.conſ.94.n.
15.in fine,Albericum in proœmio,ff.veteris.§. di-
ſcipuli,num. 16. Ancharan.in dicto cap.licèt.num.
17.*dicit *Emau.Coſta in 3. p. de Regni ſucceſſio.
n.4.*quod quidem hereditariæ ſucceſſionis
proprium,& alienum eſt ab ea, quæ iure ſan-
4 guinis defertur. Cùm † maioratus ſucceſ-
ſor,quamuis hereditatem repudiauerit, ma-
ioratum conſequi poteſt, iuxta *l.ſi operarum.
29.*ibi:*licèt heres non exiſtat,ff.de operis liberto-
rum,l.filij.9.ff.de iure patronatus,Bart.& Docto-
res* communiter in *l. quod dicitur, ff.de verbor.
obligation.& in l.vt iuriſiurandi, §.ſi liberi nu.4.
ff.de operis libertorum, Greg. Lopez in l.4.gloſ.2.
tit.15. part.2. Couar. lib.2. variarum reſolution.
cap.18.num. 2.verſ. Quinta, & Molina lib.1.de
Hiſpanor.primogen.cap.8.num.4.& ſeq.*Pro quo
5 facit: † nam filius Regis propter commiſſam
ingratitudinis cauſam à patre ſuo poteſt ex-
heredari, vt *Doctores* communiter notant in
d.cap.licèt,& ſequuntur *Coſta vbi ſuprà, nu.16.
Ioannes Garſia d.cap.16.num.27. & 31.* & lo-
quens de maioratibus *Minchaca de ſucceſſion.
creation.§.21.num.146.* & relati per *Molinam d.
lib.1.cap.9.num.1.*exheredatus tamen ad ea,
quæ iure ſanguinis deferuntur, admittitur,
*l.Filiusfamilias.114.§. cùm pater,15.ff.de legat.
1.*Ibi: *Poſſe exheredatos petere fideicommiſſum,
Aluarus Valaſcus de iure emphyteutico,qu.45.
col.3.& ſeq.& Anton.Gouean.in l. pater.54. nu.
3.ff.ad.legem. Falcid.* Qua etiam ratione di-
6 citur † prohibitionem, *l.vltim. C. de pa-
ctis,*reſpectu Regni, etiam procedere ita,
vt filij Regis, ſine illius conſenſu de Regni
ſucceſſione paciſci non poſſint, vt docuit
Bald.in d. Authentic.amplius,num.10. quem ſe-
quitur *Coſta vbi ſuprà, num.7. Garſia num.11.*
In maioratibus totum contrarium planè ſer-
uatur,ſucceſſor enim ſuper illius ſucceſsione,
ſine poſſeſſoris conſenſu paciſci poteſt,quod
de illius hereditate non agitur,ſed potius de
hereditate primi inſtituentis, cui per fidei-
commiſſum ſucceditur,*l.coheredi.42.§. cùm fi-
lia,ff.de vulgari & pupil. ſubſtitut.* & probatur
apertè ex ſententia *l.1. C. de pactis.* & tradit
*Molina lib.1.de Hiſpanor.primog.cap.2.num.22.
Burgos de Paz in proœmio legum Tauri, nu.98.*
7 Quartò, † Regni ſucceſsio & Regnandi
conſuetudo ex iure gentium deſcendunt,*l.ex
hoc iure 5.vbi gloſſa verbo, condita, ff. de iuſtitia
& iure,vbi Bald.num.11. verſic. Quartò quæri-
tur,*& *Ioannes Oroſcius num.12.*& in *l.de quibus,
num.37.ff.de legibus*, planè iure gentium non
erat cognita alia ſucceſsio præter heredita-
riam,vt colligitur ex *§. cæterum, 4.* ibi: *Omni
alia ſucceſſione incognita, inſtit. de legitima agna-
8 torum ſucceſ.*Imò neque lege ciuili, † nam le-
gitima hereditas dicitur quæ ab inteſtato
defertur,*l.3.§.de illo, ff.pro ſocio,l.lege obuenire*

130.ff.

130 *ff. de verbor. signific. Pinel. in l.2. à nu.5. C. de bonis maternis, Alciat. lib.4. paradoxorum, cap.7. Bellon. lib.3. supputatio. cap.7. Donel. lib.9. commentarior. iuris ciuilis. ca.1. in princip. & Forsterus senior lib.1. de successionib. ab intestato, cap.16.* Alij verò modi succedendi per fideicōmissum in bonis vincularis, seu maioratibus multo postea à iure ciuili inuenti sunt, iuxta ea quæ notantur in *l. interdum, ff. de condictione indebiti. & in rubr. ff. de acquir. heredit. & in l.1. ff. de acquiren. rerum dominio.* Quare dicen-
9 dum est † populum, cùm vim & potestatem Regnandi in Reges & eorum descendentes transtulerit, *l.1. ff. de constitution. Princip.* de qua latè *Couar. in practicis, cap.1. num.3. Mincbaca lib.1. controuers. illustrium, cap.1. Ferdinand. Mendoza lib.1. disputat. iuris ciuil. cap.5. à num.14. Io. Corrasius lib.6. miscellanearum, cap.8. Duarenus lib.2. anniuers. cap.19. Charondas lib.1. coniectur. cap.2. Anton. Gouean. lib.2. variar. lection. cap.30. Connanus lib.1. commentarior. cap.16. nu.2. Donel lib.1. commentariorum iuris ciuilis, cap.15. §. ex compositione orationis, Ioannes Coluinus de princip. cap.1. Osualdus Hilligerus lib.1. Donelli enucleati, cap.15. littera G. in notis, & Gaspar Schifordegherus lib.3. ad Anton. Fabrum, tract.*
10 *10. quæst.11.* id magis voluisse; † vt talis successio esset hereditaria, cùm alia eo tempore cognita non fuisset, & iuxta hanc præsumptionem populus videbatur se conformare cum eo succedendi modo, qui tunc vigebat, iuxta *regulam l. si duo. 38. ff. de acquiren. heredit. Bart.* communiter receptus in *l. heredes mei, §. cùm ita, num.4. ff. ad Trebel. Paris. cons.89. nu.26. lib.2. Tiraquel. lib.2. de retractu. §.1. glos.2. num.14. Suarez allegatione 2. num.10.* & sæpesæpius
11 dictum est. Pro quo facit, † nam quando non constat de modo succedendi, quo aliqua bona deferuntur, successio censetur hereditaria, & feudum in dubio hereditarium iudicatur, vt resoluunt *Couar. in practicis, cap.38. n.13. Isernia, Bald. Aluarot. Castrens. Commensis, Alexan. Socin. sen. afflict. Curt. iun. Rub. Brunus, Zasius, Pernus, Euerardus* relati per *Iacob. Menoch. lib.3. præsumption. 64. num.1. Bursatus cons.3. num.4. lib.1,* & post alios *Andreas Gail. lib.2. obseruat.154. num.8.* Cùm igitur non constet de modo, quo populus Regi & eius descendentibus in infinitum Regnandi potestatem detulerit, huiusmodi successionem hereditariam fuisse in dubio dicendum videtur. Et
12 confirmatur: † nam successio Regni semper interpretanda est eo modo, quo melius Reipublicæ consulatur: cùm Reges propter Rempublicam creati sint, atque commodius erat Regni successionem iure hereditario deferri, vt successor omnes defuncti obligationes sustineret: aliàs enim nemo inueniretur, qui cum Rege contrahere vellet, atque ita homini omnium libertimo commercia & contractus interdiceretur, nec posset Princeps Reipublicæ necessitatibus subuenire. Igitur Regnum iure hereditario defertur.

Quintò, pro cadē parte facit *l.4. tit.15. p.2.* vbi scriptum est, nouum Regem, eundemque in Regno successorem prædecessoris debita persoluere teneri. Ergo successit iure hereditario, alioquin non teneretur, vt infrà dicam *à num.47.*

13 Sextò & vltimò † probatur ex aliquibus Partitarum legibus, in quibus earum conditores sæpè vtuntur verbo *Heredar*, & verbo *Herederos*, & tamen in ipsis de Regni agitur successione, vt patet ex *l.2.* ibi: *Por heredamiento han señorio los Principes,* &c. Et ibi: *Deue heredar el Reyno, l.3.* ibi: *Que ha de heredar,* & ibi: *Que no codicie en heredar, l.4.* ibi: *Pues finca en so lugar, y hereda sus bienes, tit.15. l.8.* ibi: *Ca ellos no tan solamente son señores de sus tierras mientras viuen, mas à sus finamientos las pueden dexar à sus herederos, porque han il señorio por heredad, lo que non pueden fazer los Emperadores, que lo ganan por eleccion. l.12.* ibi: *Por heredamiento han señorio los Principes, y los Duques, y los otros grandes señores, tit.1. p.2. l.7.* ibi: *Pero siendo Reyna ò señora, que heredasse señorio de al-*
14 *gun Reyno, tit.4. parte 3.* Et sic, † hanc sententiam principalem, vt Regna iure hereditario deferantur, sequuntur *Oldrad. cons.94. num.8. & 10. Abbas & Doctores* communiter in *cap. licèt de voto,* & cum multis *Tiraq. de iure primogen. quæst.35. num.3. Roderic. Suarez allegat.10. nu.3.* & sentire videtur *Greg. Lopez in l.9. glos.2. tit.7. parte 2. Capicius decis.121. num.13. Emanuel Costa de patruo & nepote 3. parte, nu.2.3. Aluar. Valesc. de iure emphyteutico, quæst.50. num.2. & 12, Auendan. de exequendis mandatis, lib.1. cap.4. in princip. Cifuentes in l.40. Tauri, quæst.16. vbi Anton. Gomez num.4. & 72. & Velazquez de Auendan. glos.1. à nu.22.* vbi plures citat *Simancas de Catholicis institutionibus, cap.9. num.262. Didac. Perez in l.1. tit.2. lib.5. Ordinamenti, Humada in l.9. glos.2. num.3. tit.7. parte.2. Ioannes Garsia de expensis, cap.16. à num.15. & num.31. & 32. & Francisc. Connan. lib.1. commentarior.*
15 *iuris, cap. vltim. num.8.* Cùm igitur † ex dictis constet Regni successionem hereditario iure deferri, sequitur dicendum dari repræsentationem: quam opinionem loquens de Regno sequitur *l.2.* ibi: *E aun Mandaron, que si el hijo mayor muriesse ante que heredasse si dexasse fijo, ò fija, que ouiesse de su muger legitima, que aquel, ò aquella lo ouiesse, è non otro ninguno, tit.15. part.2.* & post multos *Tiraquel. de iure primogen. quæst.40. à num.11. Costa dicta 3. part. num.3. & 29. Molin. lib.1. de Hispanor. primog. cap.2. num.10. & lib.3. cap.6. num.3. Auendan in d.l.40. Tauri, glos.2. à num.9. & Petrus Gregor. Tholosanus lib.7. de Repub. cap.10. per totum.*
16 Contraria sententia † vt Regni successio

non

non hereditario, sed sanguinis iure defera-
tur,longè verior est,& probatur.Primo: nam
sicut in cæteris maioratibus non succeditur
iure hereditario, neque vltimo possessori, sed
potius iure sanguinis primo institutori suc-
ceditur,iuxta *l.cohered.41.§.cum filiæ.ff.de vul-
gari & pupil.substitutione,l.3.ff.de interdictis &
relegatis*. Ita etiam eodem modo dicendum
est,quod in Regno non succeditur iure here-
ditario, neque vltimo possessori, sed potius
populo primo institutori, qui Regnandi vel
expressa voluntate, vel tacita Regi & eius
descendentibus detulit; vt post Ioannem de
Terrarubea notauit, *Gregorius Lopez in l. 9.*
17 *gloss. 2. tit.7. part. 2.* Dixi † expressa vel ta-
cita voluntate, quia non constat, vtrum ali-
qua lege lata Regnandi ius in Hispania filijs
& descendentibus Regum deferatur, vt col-
ligitur ex traditis per *Molinam in suis annota-
tionibus ad libros de Hispanorum primogènijs,
num.2.& 3.* sed quamuis nulla lex præsuppo-
natur,antiquissima & immemorialis consue-
tudo sufficit:nihil enim interest populus suf-
fragio, an rebus ipsis & factis, voluntatem
declarauerit,*l.de quibus.32.ff.de legib.*
18 Et confirmatur † hæc ratio, quia populũ
ita in Regem & eius descendentes Regnũ
transtulisse,vt proprium eorum patrimoniũ,
nõ est credendum,ne alias sequeretur Regem
de bonis ipsius Regni tanquam de proprijs
disponere potuisse, iuxta *regulam l. 1. C. de
sacrosanctis Ecclesijs.* constat autem Regem
non posse facere alienationem;per quam Re-
gia corona grauiter lædatur,*cap.intellecto 33.
de iureiurando,Corset.de potestate Regia,1.parte,
à num.14.& Petra de potestat. Principis,cap.17.
à num.20.&cap.32.quæst.3.à num.196.*Ex quo
19 † descendit quod licèt perfectæ donationi
ex interuallo modus adijci non possit, ne in
effectu perfecta donatio reuocetur, *l.perfecta
donatio.4.C.de donationibus quæ sub modo,*tamen
si talis donatio Regiam Coronam grauiter
lædat, ei modus ex interuallo adijci poterit,
*l.qui fundos.9.C.de omni agro deserto,lib.11.cap.
quanto,16.de censibus, Pinel.in l.1.par.3. nu.62.
illation.16.C.de bonis maternis, Matienco in l.11.
gloss.9.per totam,tit.7. lib.5.Recopilat.* Qua ra-
20 tione † noster Rex Enricus Secundus im-
mensas donationes propter periculosa belli
tempora in nobiles collatas per sui testamẽ-
ti clausulam ad modum maioratus reuoca-
uit.constituens, vt si is qui primus donationẽ
meruit, sine filijs & descendentibus morere-
tur,bona ad Regiam Coronam redirent, vt
refertur clausula *in l.11.tit.7.lib.5.Recopilat.*&
defendunt *Doctores* ibi, *Romanus cons.98.Mõ-
taluus in suo repertorio, verbo,primogeniti, & in
l.8.tit.12.lib.3.Fori, Roderic.Suarez in quæstione
maioratus num.22.& in l. quoniam in prioribus,
limitatione 6.ad legem Regni,num.2.C.de inoffic.
testamento,* Palac. *Rubios in rubr. de donationib.
inter virum. & vxor. §.69.n.14.Burgos dè Paz
in procœmio legum Tauri, num. 455. Pinel. dicta
illatione 16. Costa 1. parte de patruo & nepote in
principio, & Molina de Hispanor. primogen. in
præfatione, num.16.*
21 Secundò,negatiua principalis opinio pro-
batur ex *cap. grandi, 2. de supplenda negli-
gentia prælatorum, libr. 6.* vbi loquens de
Regni Portugalliæ successione Pontifex in-
quit: *Qui cidem Regi (si absque legitimo dece-
deret filio) iure Regni succederet*: glossa autem
ibi verbo, *Iure Regni* communiter approba-
ta singulariter dixit, verba textus esse intel-
ligenda, scilicet quia ei debebatur ex succes-
sione. At successio ius sanguinis est secundũ
*Bald cõs.275.n.5.lib.2.*Ergo sine liberis Rege
decedente, eius fratri iure sãguinis & naturæ
successionẽ Regni debitam esse euincit mani-
festè,neq;alio iure necessario deberi sibi po-
tuit,maximè iudicio fratris repugnãte, vt ex
eod.textu & cõmuni *DD.*sẽtentia colligitur.
22 Ex eo etiã † hoc suadetur, quòd nullibi eo in
textu probatur illius Regni successionẽ Co-
miti Bononiensi deberi iure hereditario, sed
iure Regni,hoc est,consuetudine Regni,secũ-
dùm Io:de Terra Rubea suprà relatum: vnde
in illius Regni successione non datur repræ-
sẽtatio,vt dicit *AuEd.in l.40.Taur.gl.2.à n.20*
23 Tertiò, † specialiter in militibus constitu-
tum est, vt cum duabus hereditatibus, & te-
stamentis decedere possint,*l.in fraudem.15.§.
miles, l.quærebatur.19.in princip.& in §. fin.ff.de
testam.militis,*latè *Ant.Fabèr tom.2. de erroribus
pragmat.decad.27.error.1.& to.3.decade 72. er-
ror.4.*Et pro parte intestati & pro parte testa-
ti decedere possunt,*l. si miles 6. l.si duob.37. l.
miles 41. ff.eod.tit. Doctores in l. 1. C. de testam.
militis,* latissimè *Ioannes de Imola in l.1. §. si ex
fundo, à n. 43. ff. de heredib. instituend. Mincha.
lib.2 de successsion.resolution.§.9.n.16. Donel.lib.6
commentar.iur.ciuil.c.vlum.§.miles heredem,* ex
quadam fictione,quasi duorum hominum,
duabus hereditatibus factis,*l.duorum 49.ff.de
operis libertor.Cuiacius in l. 7. ff.de regul.iuris,&
Anton.Faber d.error. 1.* Vnde in eorum here-
ditatibus non est locus iuri accrescendi per
dictam *l. si duobus* cum similibus, *Iacob.Me-
noch.lib.4. præsumption.86. n.8.&* Anton.*Faber
dicta decade 71. error. 9. & 10. decade 72. ab*
24 *error. 1.* Secus autem est in Paganis † qui cũ
duobus testamentis decedere nequeunt, vt
colligitur ex *§. posteriore 3. institut. quibus mo-
dis testament. infirman.* vbi *Doctores, l. si quis
priore.29.ff. ad Senatusconsult. Trebellian.* nec
pro parte testari,neque pro parte intestati, *l.
ius nostrum.7.ff.de regulis iuris,* quia testamen-
tum,est actus legitimus,qui hoc non patitur,
*Petrus Faber in dicta l.7. & libro 2.semestrium,
cap. 23.pag.343.& seq.* Sed si Regni successio
iure hereditario deferretur,sequeretur Prin-
cipem pro parte testatum, & pro parte inte-

statum decessisse in casu quo carens descendentibus & ascendentibus extraneũ in liberis & patrimonialibus bonis heredem instituit, ad quem certum est Regnum non, sed ad proximiorẽ de Regis familia peruenire potuisse.

25 Nec satisfacies † si dixeris, hoc in casu Regni successorem tanquã coheredem haberi, cuius portio est ipsum Regnum, quia iste in Regno institutus non fuit. Ergo non est coheres ex testamento: si igitur tacitè cẽsetur ab intestato vocatus, remanet adhuc difficultas, vt prædecessor Rex pro parte testatus & intestatus decedat. Si vero coheredem ab intestato supponamus, siue ex testamento fingamus, pullulat inconueniens, vt ex heredibus quilibet pro qua parte est heres, debita defuncti soluere teneatur, *l. cum à matre*, 14. *C. de rei vendicat. cum vulgatis*, quota autem pars hereditatis in Regni successione consistat, sciri non potest: remanet itaque indecisum pro qua parte Regni ad defuncti debita soluenda successor teneretur. Quare verius est hoc in casu extraneũ heredẽ institutũ prius ad dicta debita insolidum, & in subsidium Regni successorẽ teneri, iuxta *l. 4. tit. 15. par. 2.* De qua infrà dicam *à n. 45.*

26 Minus etiam † fundamento respondere conabitur, qui dixerit Pcincipem pro parte testatum & intestatum decedere posse, cum miles pro parte testatus & intestatus possit decedere, vt dixi *sup. n. 13.* qui virtute legis id concedentis hoc facit: ergo rectius Princeps, à quo ipsa lex vires accipit, *§. sed & quod Principi. 9. instit. de iure naturali. l. si Imperialis. 12. §. 1. C. de legib. Matthæus Vuesembecius in paratitlis ad titulum ff. de legibus, num. 3.* cum propter quod vnumquodque tale & illud magis, *Authen. multo magis, vbi DD.* cõmuniter, *C. de sacrosanct. Ecclesiis*: & præcipuè

27 † cum princeps legibus solutus sit, *l. Princeps 31. cum similibus, ff. de legibus.* cuius dictum latè declarant *Doctores, ibi Corrasius libro 2. miscel. c. 25. Connan. lib. 1. comment. c. 16. Matthæus. lib. 1. de via iuris, c. 34. Cuiacius lib. 15. obseruat. cap. 30. & lib. 26. cap. 35. Anasta. Germon. lib. 1. animaduersionum, cap. 1. Vulteius ad §. 7. n. 5. inst. de iure naturali, & lib. 1. iurisprud. Romana, cap. 2. nu. 31. & post alios Petr. Augustin. Morla in emporio iuris, 1. p. tit. 1. Facbin. lib. 3. controuers. iuris c. 2. Anton. Faber t. p. iurispru. Papinianeæ, tit. 2. princip. 8. illation. 2. Treutler. volum. 1. disputationum ad ius ciuile disputationum 1. thesi 6. Arumæus disputation. ad Pandectas 1. thesi 8. & 9. Vltricus Hunnius vol. 1. disputation. ad Treutlerum, disput. 1. thesi 6. q. 35. à pag. 67. Petrus Gregor. lib. 7. de Republica, c. 20. Bodinus lib. 1. de Republica, c. 8. & Lambertus Danæus lib. 6. Polyticor. cap. 3. à pag. 405.*

28 Quia adhuc † idem incõueniens, de quo supra *n. 25.* remanet, & Princeps in dubio præsumitur testatus secundum iuris communis dispositionem: vbi enim ipsius actus de iure communi valere potest, præsumendũ non est quòd voluerit vti suprema voluntate & potestate, & circa aliquem defectum dispensare, *Paulus Castrens. in l. ex imperfecto n. 2. C. de testam. Paul. de Montepico in l. Titia cũ testam. §. Titia cum nuberet, n. 78. q. 18. versic. Contrarium assentio, ff. de legat. 2. Petr. Anton. de Petra de potestat. Principis, cap. 32. q. 5. principali, num. 40.* & in hoc casu negari non potest valere eius dispositionem, quemadmodum in milite valet.

29 Quartò, † principaliter probatur in *cap. Moyses 6. 8. q. 1.* vbi Regna quæ electione non deferuntur, iure sanguinis deferri cõstat.

Quintò probatur ex *cap. licèt, de voto, & voti redemptione*, ibi: *Et iure quod tibi, si dictus Rex sine prole decederet, in Regno Hungariæ competebat ordine geniture priuandum, & Regnum ipsum ad minorem fratrem tuum, appellatione postposita deuoluendum*. Ex quibus verbis constat Regni successionem de vno sine prole decedente in alium fratrem deferri ordine geniture, id est, propinquitatis sanguine, secundùm *Bald. in l. tùm in antiquiorib. n. 18. C. de iure deliberand.* & *Purpurat. consil. 419. num. 1.* Atque contra Ducem Andream Pontificiæ minæ amittendi Regni id ius esse sanguinis demonstrant, ac propterea ad condemnationẽ considerabile; quod non esset, si hereditarium esset: nam antequã fuisset delatũ, neq; considerari, neq; in condemnationem venire posset.

Vltimò pro hac parte faciunt *l. 9.* ibi: *Por razon de linage, tit. 7. & l. 2.* ibi: *Doquier que el señorio ovieren por linage, mayormẽte en España, tit. 15. par. 2.*

30 Hanc secundam sententiam, † vt Regnum non hereditario, sed sanguinis iure deferatur, probant *glossa, verbo dignitate, in cap. scripsit nobis 27. q. 2. Oldrad. cons. 224. nu. 27. versic. Hoc autem ius, & num. 28. Bald. in l. Deo nobis, §. hoc etiam, n. 4. vers. Quartò nota, C. de Episcopis, & Clericis, & in l. data opera, num. 20. versic. Et hoc in omni iurisdictione, C. de his qui accusa. non possunt, & in l. fin. in fin. C. de testament. milit. & in c. 1. num. 6. versic. Et idem in Regno, de feudo Marchiæ, Ioannes de Terra Rubea, Bald. Cardinalis Alex. Abbas, Guillelmus Benedictus, Crotus, Palacios Rubios, Parisiensis modernus dam natus,* & alij relati per *Auendanum in l. 40. Tauri, gl. 1. n. 6. Alex cons. 10. n. 4. lib. 5. Dec. cõs. 85. n. 3. Corsetus de potestate Regia, 5. parte, qu. 108. Marinus Freccia lib. 2. feudorum, differentia 10. Lara, in l. si quis à liberis, §. idem rescripsit, num. 136. ff. de liber. agnoscend. Ferdinand. Vazquez lib. 3. de successionum creatione, §. 26. n. 86. & 90. Molina lib. 1. de Hispanorum primogen. cap. 8. nu. 9. & lib. 3. cap. 6. nu. 9. Mieres 4. parte de maioratibus, quæst. 1. n. 47. & seq. & iuxta editionem vltimam à nu. 192. vbi nu. 196. & seq.* alios citat, & cum alijs dominus don *Ioannes del Castillo lib. 3. quotidia-*

tidiana.controuersiarum iuris,capite 19.*à nu.*117.

31 Vndè † in Regni successione non est locus repræsentationi secundum *Cuiacium lib.2.feudorum,tit.11.col.*709.*Hotbomanum libro quæstionum illustrium,quæstion.*3.*Emanuel.cost.in* 3.*parte de Regni successione, num.*30. & omnes illos, qui in successione indiuidua pro patruo cõtrà nepotem responderunt, & eos retuli supra *lib.*2.*cap.*3.*num.*2.

32 Non obstant † fundamenta contraria: & non primum ex dicto *cap. licèt* 6. *de voto & voti redemptione*: nam omissis intellectibus,de quibus post alios late *Molina lib.* 1. *de Hispanorum primogenijs, cap.*9.*à num.* 3. *versic. Nec his obstat, Auendan.in l.*40.*Tauri , gloss.*1. *à num.*76.*vsque in finem, & Ioannes Garsia de expensis, cap.*16.*à num.* 32. Ad verum intellectum supponendum est , Regem Hungariæ manu militati Terram sanctam personaliter visitare euouisse , & sic votum absolutè non personale,sed mixtum , partim personale, & partim fuisse reale propter sumptus faciendos,quod ex hac tantum parte post mortem obligat heredes,*Paludan.in lib.*4.*sententiarum, distinctione*,38. *quæstione* 3. *articulo* 3. *num.* 19. *&* 20. *Diu.Anton.*2.*parte,tit.*11.*cap.*2 §.5.*Azor. lib.*11.*institut.moralium,cap.*15.*qu.*15.*& cum alijs Sanchez. lib.*4. *Decalogi,cap.*15.*num.*30. *&* 31.

33 Rex tamen † dum vixit dicto voto non satisfacit , quapropter in extremis positus ex tribus superstitibus filijs fidei Andreæ Ducis secundi & fratris in Regno successoris sub maledictione commisit , vt illud exequeretur; Andreas vero sine vlla dilatione votum impleturum promisit : mortuo patre fratri suo primogenito & Regni successori bellum intulit , quod cum Pontifex Innocentius intelligeret,illi præcepit vt vsq; ad sanctæ Crucis exaltationis festum cum exercitu Terram sanctam adiret , & votum adimpleret, & statim subdit:*Ne,si onus tibi à patre iniunctum, & à te spontè susceptum, occasione qualibet detractaueris , paterna te reddas successione indignum , & hereditatis emolumento priueris , cuius recusas onera supportare. Sciturus ex tunc anathematis vinculo te subiacere , & iure quod tibi , si dictus Rex sine prole decederet,in Regno Hungariæ competebat ordine genituræ priuandum , & Regnum ipsum ad minorem fratrem tuum , appellatione postposita deuoluendum*. Hactenus *Innocentius* , & constat ex secundo tomo operum *Innocentij lib.* 1.*epistolarum , epistola* 10. Ex qua desumpta est Decretalis in dicto cap. licèt , vt patet ex integra *Anton.Augustini, & Ant.Cõtij*

34 Hoc † supposito , textus ille præcipuas duas continet decisiones , & pœnas : prior, qua filius hereditate paterna, hoc est, Ducatu sibi ex hereditate paterna acquisito priuatur,& imponitur à versicul. *Ne si onus*, vsque ad versiculum , *Sciturus* , exclusiue . Ibi autem Innocentius paternæ successionis & hereditatis nomine non Hungariæ Regnum, quod ad fratrem maiorem pertinebat , sed bona libera, & Ducatum à patre relictum intelligebat .

35 Hæc pœna prima † limitanda videtur , vt in legitima non procedat , qua , cum non à patre, sed à lege eam accipiat , filius priuandus non est *l.si arrogator.* 22.*ff. de adoptionibus, l.vnũ ex familia.* 67.§.1*&*.§.*sed si fundum,ff.de legatis* 2.*Authentic. hoc amplius,vbi Bald. nu.*7. *C. de fideicommissis* , & loquẽtes in terminis d. *cap. licèt cum Segura & alijs Couar. in cap.si heredes,num.*9.*de testamentis*,& cum multis,*Molina lib.*1.*de Hispanorum primogenijs,cap.*9.*nu.*6. *Gregor.Lopez in l.fin.in fine, tit.*8.*par.*1. *Angles in floribus.Theologic.quæstion. vnica de voto,art.*7.*post* 13. *difficultatẽ,dubio* 1.*in fine,Manuel Rodriguez tomo* 2.*summæ,cap.* 99.*n.*11.*& Sanchez dicto cap.*15.*n.*38. Quidquid contrarium malè dicat *Nauar.lib.*3.*consil.tit.de voto,in editione* 1.*cons.*13.*numer.*4. *& in* 2.*cons.*16.*numer.*4.

36 Et confirmatur:†nam filius, cui pater tertiã & quintam bonorum partem prælegauit , licèt propter neglectam patris voluntatem quinto priuari debeat, tertio tamen priuandus non est , *Segura in l.*3.§.*fin.à n.*105. *ff. de liberis & posthum.* quem sequitur *Couar. dicto num.*9. quia in nostra Hispania omnia patris bona excepto eorum quinto censẽtur filiorũ legitima, *l.*9.*tit.*5.*lib.*3. *Fori,l.*9. *&* 12 *Tauri, l.*11.*tit.*6. *lib.*5. *Recop.* Anton. *Gomez in l.* 17. *Tauri.num.*1.*Baeza de non meliorandis,c.*1.*n.*17. *&* 19. *& cap.*9. *n.* 8. *&* 44. *Molina lib.*2. *de Hispanor.primogen.cap.*11.*n* 3. *& Gutierrez de iurament.confirmat.*1.*part.cap.*9.*n.*17.

37 Licet limitationis doctrina † in se vera sit , nisi quatenus absolutè dicit filium patris voluntatem adimplere reluctantem quinto tantum,& non tertio esse priuandum: quia distinguendum est ; aut filius est vnicus, & tunc procedit dicta doctrina ; aut alios habet fratres , & tunc licet respectu extraneorum tertium bonorum sit legitima, quoniam filijs necessariò relinqui debet, respectu tamen filiorum legitima non censetur; cum possit pater quem voluerit eligere , vt tradit *Ioan.Lop.in l.*27.*Tauri.nu.*10.*in fine & Matienco in l.*11.*gloss.*1.*num.*2.*tit.*6.*lib.*5.*Recopil.*Nihilominus magis resoluendum est filiũ a iudice monitum & patris voluntatem non adimplentem non solum bonorum quinta, sed etiam tertia parte esse priuandum, quæ cæteris fratribus & coheredibus applicabitur,iuxta dictam *Authen.hoc amplius.* Nec tũc obstabit dictus §. *sed si fundum* , quoniam de necessaria electione loquitur , non vero de voluntaria, ad quam pater non cogitur . Sed
38 vtcunque sit,†in terminis dicti *cap. licèt* Andreas Dux legitima priuandus est, quia ipse

se ad votum paternum implendum astrinxit expresse, vt patet ibi: *Et id, assumpto Crucis signaculo te sine dilatione adimpleturum esse promisisti*: & ibi: *Ne si onus tibi à patre iniunctum, & à te sponte susceptum*: & ibi: *Debitum accepta Crucis exsoluens propositum iter arripias*. Et sic ratione istius susceptæ voluntatis non solum censuris, vt dicunt, *Innocen. num. vnico, verbo, promisisti, Hostiens. n. 7. Io: Andr. num. 4. Ant. de Butr. nu. 7. Abb. n. fi. & Cardin. nu. 3. notab. 4. in d. c. licèt, Syluest. in summa, verbo, votū, 2. q. 11. d. 2. Palacios, d. distinction. 38. disputat. 1. post 8. conclusion. folio 842. colum. 2. Azor. dicta quæst. 15. in fine, & Sanchez d. cap. 15. num. 26.* Verum

39 etiam legitimæ priuatione compellendus est, cum in ea cōsentiente filio grauamē imponi possit, latè post alios *Roderic. Suarez in l. quo niam in priorbus ampliat. 10. in l. 10. à num. 27. C. de inofficioso testamento, & Molina lib. 2. de Hispanor. primogen cap. 3. num. 7.* Imo etsi hereditatem non adierit, independenter tamen ab hereditate promiserit, sua ita astringitur pro missione, vt votum adimplere compellendus esset, secundum *Hostiens. in summa, tit. de voto, numer. 15. Henric. in dicto cap. licèt, numer. 12. Abulensem in cap. 30. Numerorum, quæstione 98. Diuum Antoninum dict. §. 5. in fine, Tabienam in summa, verbo, votum, 3. quæst. 6. num. 7. Palacios, vbi suprà.* Hactenus de prima textus decisione, quæ vt dixi, ducat vsque ad versiculum, *Scituros.*

40 Ab eo autem versiculo † secunda apponitur pœna, & inquit Romanus *Pontifex Innocentius* vltra anathematis vinculum filium illum esse priuandum iure & spe sibi competente ad Regni succeßsionem, si Rex Hungariæ (frater scilicet maior suus, qui in Regno successerat) sine prole decederet, si votum non adimpleuerit. Hoc autem dum *Innocentius* affirmat, nullo pacto ex ipso colligi potest Regnum hereditario iure deferri. Tum quia cōtrarium, scilicet iure sanguinis deferri, ex suprà dictis constat: tum etiam, quia huiusmodi pœna non imponitur propter votum non impletum, sed quia metipse filius expressè & spontaneè ad illud implendum se obligauit, vt tribus in locis idē textus dixit, & post alios rectè ponderauit *Molin. d. cap. 9. num. 5.* omnesque in effectu vel hac vel illa

41 via eo tendunt. Id autem impleri † & promissa seruari maximè necessarium erat ad bonum commune, & Catholicam Religionem seruandam, vt terra illa sancta ab infidelibus vindicaretur propter fidelium ibi degentium periculum, & propter aliorum deuotionem: quam ob causam Innocentius illius Decretalis auctor moltos Reges, Duces, & totum populum Christianum ad illam expugnationem connocauit, ideoque Reges omnes, & Principes ab eo vocati obtemperare tenebantur. Et totum hoc spiritualis potestas in ordine ad spiritualia efficere potuit, vt extra illam necessitatem non potuisset Regno priuari propter votum non impletū, quod potius commutandum videretur ex iusta causa, *cap. magnæ 7. & seq. de voto & voti redemptione.* Sic dictum *capitulum, licèt*, intelligunt *Hostiens, col. 4. Ioan. Andr. col. 2. & 3. Butrius num. 16. Cardinalis num. 4. vers. Secundo oppone in d. c. licèt, Pater Ludouic. Molin. tom. 3. de iustitia & iure, disputatione 626. num. 8. & dominus don Ioannes del Castillo libro 3. quotidian. controuers. iuris, cap. 19. num. 24.*

Non obstat secundum argumentum ex dicto *cap. grādi 2. de supplenda neglegentia Prælatorum lib. 6.* quia imò textus ille pro nostra parte adductus fuit supra *num. 21. & 22.* vbi de vero eius intellectu tractaui.

42 Tertium † contrarium argumentum minus obstat: quia respondetur omnia illic adducta procedere iuxta contrariam opinionē dicentem Regni successionem esse hereditariam, cuius contrarium supra probatum remanet *à num. 16.* Et quæ in dicto argumento dicta sunt, nullo modo procedere possunt. Et quod attinet ad causam exheredationis, adde quæ tradidit *Gregor. Lop. in l. 9. gloss. 2. tit. 7. par. 2.* dicens, se melius & piè dubitare quam temerè definire velle. Sed sine dubio verius est filium Regis primogenitum à patre

43 exheredatum non priuari Regno † quod iure sanguinis defertur, vt dicunt omnes qui nostram sententiam defendunt, & loquens de successione maioratus lure sanguinis delata, *Peralta in l. 3. §. qui fideicommiss. n. 86. ff. de heredib. instituend. Padil. in l. vnū ex famil. §. si de Falcid. n. 16. & seq. ff. de legat. 2. Par. siens. mo dern. damnat. in cōsuetud. Parisiēs. tit. 1. §. 8. gl. 3. à n. 10 Ant. Gomez in l. 40. Tauri, n. 71. & Molin. lib. 1. de Hispanor. primog. cap. 9. num. 2.* Et *legi si ex patronis. 10. §. Iulianus. ff. de bonis libertor.* pro contraria parte à *Gregor. Lop.* ponderatæ, respondetur infrà *hoc lib. cap. 19. à numer. 30. & numer. 61.*

44 Non obstat † quartum argumentum, quia respondetur potestatem regnandi à iure gentium deriuari, si consideretur Regnum quod iure electionis defertur; at si consideretur, quod iure succeßsionis defertur, huiusmodi potestas delata fuit à populo eo tempore quo iam iure ciuili succesßio iure sanguinis cognita erat: cum succesßio ab intestato non à iure gētium, sed ciuili tantum fuerit introducta, vt eleganter probat *Anton. Faber in 1. parte Iurisprudentiæ Papinianeæ, tit. 2. princip. 4. illatione 2.* Ideoque quasi à lege introducta, propriè legitima nuncupatur, vt dixi supra *hoc capite, numero 8. Anton. Faber dicta illation. 2.* Atque ita cessant adducta in dicto argumento. Nec obstat, quòd vbi non constat de

modo

modo quo aliqua bona deferuntur, successio hereditaria præsumatur: quia respondetur in proposito de intentione populi constare, qui iure sanguinis voluit successionem deferre proximioribus de familia illius, qui primus à populo Rex creatus fuit.

45 Argumentum † quintum ex *l. 4. tit. 15. par. 2.* non obstat: nam cùm *l. 2. d. tit. 15.* Regnorum successionem iure sanguinis & generis deferri expressè probet, nihil aliud ibi agit quàm præscribere, quo ordine, & regula in eis succedendum sit, nullo modo suaderi potest, quòd statim atque incontinenti in alia lege sequente disponatur, eorundem Regnorum successionem iure hereditario deferri, maximè, quoniam in eadem lege scriptum est: *Pero esto deue ser fecho de manera que no mengue el señorio, assi come vendiendo ò enagenando los bienes d. l. que sono come rayzes del Reyno, mas puedolo fazer de las otras cosas muebles que ouiere:* Et sic apertè sentit *lex ipsa 4.* quòd in proprietate bonorum Regni, sanguinis & non hereditario iure succeditur, quamuis in alijs bonis mobilibus secus sit, quæ non sunt radices Regni. vt dixit *Pelaez à Mieres in 4. parte de maioratibus, quæstione 1. nu. 50. alìàs iuxta editionem vltimam, num. 211.* Et si
46 Regni dominium† diuidi aut alienari à successore non potest, quis tunc affirmabit Regni successorem hereditario iure succedere, atque creditoribus hereditarijs tanquam defuncti Regis heredem obstrictum esse; cùm verè ipsius personam respectu successionis eius non repræsentet, nec vniuersalis aut particularis defuncti successor dici possit: non ergo sustineri poterunt ea quæ aduersus cõmunem interpretum huius Regni sententiam constanter defendunt *Ioannes Garsia de expensis, cap. 16 à num. 15. & Velazquez de Auendan. in l. Tauri, glossa 1. à num. 22.* semper contendentes Regnum non iure sanguinis, sed hereditario deferri, & aliarum legum Partitarum verum sensum retorquentes.

47 Ad dictum † *l. 4. Partitæ* respondetur, quòd procedat, quando Regni successor simul heres extitit Regi defuncto in alijs bonis patrimonialibus, atque ita tanquam heres defuncti debita soluere cogitur, quæ solutio suadetur ex verbis *dicta l. 4.* ibi: *Finca en su lugar, y hereda sus bienes*, & iuxta hanc interpretationem verba illa: *por bien estanza*, referuntur ad solius Regni successorem, vt is de honestate, & non de iuris rigore debita defuncti Regis soluere teneatur: nam Regi Hispaniæ nimis esset verecũdũ dicere, quòd non teneatur ad debita prædecessoris, quia ei heredes non extiterunt, quamuis hæc allegatio in quolibet alio maioratus successore admittatur, *Bald. cons. 271. lib. 1. Alexan. cons. 29. num. 13. lib. 1. Modernus Parisiens. in consuetudinibus Parisiens. tit. 1. §. 11. num. 4. Greg. Lop. in dicta l. 4. glos. 1. Burgos de Paz in proœmio legum tauri, num. 101. Anton. Gomez in l. 4. Tauri, num. 71. Padilla in l. vnum ex familia, §. si de Falcidia, num. 7. ff. de legat. 2. Costa de patruo & nepote 3. parte, num. 11. Molina lib. 1 de Hispanor. primog. cap. 10. per totum, & Matienco in l. 6. glos. 3. num. 17. tit. 7. lib 5. Recopil.* Quemadmodum etiam
48 priuati honestè vtantur beneficio inuentarij, ne vltra vires hereditarias teneantur, *l. vltim. §. etsi præfatam, C. de iure deliberandi. Doctores in l. cùm à matre, C. de rei vendicat.* Regibus tamen verecundum est huiusmodi vti beneficio, vt eleganter tradit *Oldrad. cons. 94. num. 22.* ex eo dicens Reges Aragoniæ nunquam tali vsos fuisse beneficio, iuxta quæ dicendum videtur verba illa: *Por bien estanca*: ad solius Regni successorem, & illa: *Por derecho*, ad Regis successorem, qui ei in bonis liberis heres extitit, esse referenda: hic enim de iuris rigore debita soluere tenetur. Hanc interpretationem tenent *Gregor. Lop. in dicta glos. 1. in principio, Molina dicto cap. 10. num. 30. in principio, & Auendan. in l. 46. Tauri, glossa 9. numero 13.*

49 Sed interpretatio ista † sustineri non potest propter illa verba *d. l. 4.* ibi: *Pero esto deue ser fecho de manera que no mengue el Señorio, assi come vendiendo, ò enagenando los bienes del, que son como rayzes del Reyno, mas puedelo fazer de las otras cosas muebles, que ouiere*: vbi postquam lex Regi soluendi debita prædecessoris necessitatem imposuit, subiungit eam solutionem ex bonis mobilibus, non verò ex venditione immobilium ipsius Regni esse faciendam: quæ prohibitio inepta erat & indigna, vt à Partitarum conditoribus scriberetur, si successor, qui Regi defuncto heres non fuit, de iuris rigore ad soluenda debita teneretur. Et sic suprà dictam interpretationem reprobat *Ioannes Garsia dicto cap. 16. num. 15. vers. Sed hæ interpretationes.*

50 Quapropter † idem *Gregor. Lop. in glos. 1. in princip. Ant. Gom. l. 40. Tauri. num. 72. & Molina lib. 3. de Hispanor. primog. cap. 6. num. 12. in fin.* contendunt, debita illa in Regni vtilitatem esse contracta, quo casu successor ea soluere tenetur, quamuis Regis defuncti nullo modo heres existat: pro qua sententia facit textus in *cap. 1. de solutionibus*, ibi: *Pro Ecclesiæ vtilitate contracta.*

51 Ista solutio † diuinatoria est, & ab illius decisione aliena. Confunditur etiam ex eo quòd debita in maioratus vtilitatem contracta à successore non esse soluenda, vt probant *Gregor. Lopez in l. 41. glos. 5. tit. 28. parte 3 Molina dicto cap. 10. num. 17. Matienço in dicta glos. 3. n. 9. Velazquez de Auendan. in l. 46. Tauri, glossa 9. à nu. 13.* omnes per dictam *l. 46. Tauri,* quam ad bona Regia extendit *Molina d. lib. 1.*

cap.

ca.3.num.27. & *Burgos de paz iunior in quæst.*
ciuili 6.num.41. Quicquid in contrarium di-
cant *Ioan. Lop.in rubr.de donationib.inter vir.&*
vxor.§.62.num.15.& seq. Gomez Arias in l.44.
Tauri,num.28 Couar.2,parte de sponsalibus,cap.
7.§.1.nu.9. & Pinel.in l.1.2.parte, num.71.C.de
bonis maternis,
52 Quare † vltimo loco post *Gregorium Lo-*
pez,Anton.Gomez.Peraltam , & *Padillam* tenet
Molina dicto cap.10.nu.30. & dicto cap.6.num.
12.dicta l.4.Partitæ de honestate, non verò de
rigore procedere. Sed contra hoc insurgit
Ioannes Garsia dicto cap.16.n.15. dicens legem
illam non de honestate,sed iuris rigore pro-
cedere propter eiusdem verba illa : *Tenudo es*
por derecho. Sed respondendum est, quādā esse
allegationem, quæ honestate & æquitate na-
turali nititur, cui iustum & æquum est quē-
libet bonum virum satisfacere. *Connan. lib.*
5.commentarior.cap.8.num.2. in fin.Vaconius à
Vacuna declarat.iur.ciuil.lib.1.declarat.17.num.6
& declarat.21.à num.17. Duaren ad tit. de obli-
gation.& actionib.cap.2.& ad titulum de condi-
ctione indebiti, cap. 6. Charondas lib.1.verosimi-
lium,cap.19.& Donel.lib.12.commentar.ius. ciu.
53 *cap.2.§.1.* Et licèt effectus aliquos † hæc
obligatio naturalis habeat, de quibus *Docto-*
res in l.ex hoc iure, ff. de iustitia & iure, Pichar.
infrà referendus à num.40. Donel.d.c.2.§. restat.
necessitas,& §.seq.& Vulteius lib.1.Iurisprudēn-
tiæ Roman.c.26.à n.17. nullo modo virtute di-
ctæ obligationis adstringimur, & compelli-
mur ad faciendum vel dandum,quia actione
caret; *glossa,Bart.& Doctore, in l.1.ff. de con-*
dictione indebiti.Pichard.in rubrica instit.de obli-
gationibus,Vigelius lib.15. methodi iuris ciuilis c.
1.vers.Tertium naturalis obligationis,Donel.d.c.
2.§.1.& Vulteius d.c.26.n.16. Cū multa æquū
& honestū est facere, ad quæ cōpelli nō pos-
sumus,*Vaconius à Vacuna declarationū iuris lib.*
54 *5.declarat.67.nu.10.* De hac obligatione † &
& iure intelligenda sunt prædicta verba:*Te-*
nudo es por derecho. quasi diceret, æquum, iu-
stum,& rationi consentaneum est; in quo sen-
su intelligitur *l.2 dicto tit.15.part.* ibi: *Por de-*
recho deue ser mas amado dellos,& ibi : *E tuuie-*
ron por derecho que el señorio del Reyno : & ta-
men in tota legis serie non agitur de aliquo
iure ciuili,sed dumtaxat de iure naturali
consentaneo : & inquit lex illa : *Por derecho*,
ad significandum illud iustum & rationi con-
ueniens esse : eodem modo intelligenda est
55 *l.42.tit.13.p.3.* Vnde † in *dicta l.4. Partitæ* sic
accipi, & Regni successorem ex bono &
æquo,& quasi quodam æquitatis vinculo le-
gislatorem velle ad debita Regis defuncti
soluenda obligare,non verò ad id præcise
vinculo aliquo ciuili adstrictum ipsum esse
successorem, euidentissimè ex eo probatur,
quod ibi præcipuè id præscribere intendit
legislator, quòd Regni successor in defuncti
Regis honorē facere tenetur:ex titulo enim,
cui lex ipsa subiacet,constat manifestè. Et
56 cùm † in *l.1.* eiusdem tituli dictum esset,qua-
liter deberet prius filius maior custodiri,& in
l.2:quis sit iste filius maior, cui Regni succes-
sio defertur, & in *l.3.* quales oporteat esse
tutores, & curatores impuberis Regis,modo
in dicta *l.4.* sequente ostenditur, quid debeat
fieri ab his tutoribus & curatoribus,& ab ip-
so Rege,si iam ætate maior esset,& sic scribi-
tur : *Tenudo es por derecho è por bien estanza de*
fazer estas cosas por el Rey finado,assi come en
dar limosinas por su anima,è fazer dezir missas,è
otras oraciones, rogando à Dios que le aya mer-
ced. E otrosi en pagar sus debdas,è en cumplir
sus mandas, e en fazer algo à los suyos, que lo
ouieren menester,que non finquen desamparados.
E otrosi en fazer guardar su fama,assi que los que
en su vida non dixeron mal del,non lo digan en su
muerte. Verba sanè hæc sic accipienda sunt,
vt dixi,& ex sequentibus verbis clarè demon-
stratur, ibi : *E segund justicia è derecho, como*
querria que fiziessen d el en su muerte, assi lo deue
el fazer,por la anima del finado, pues que finca en
57 *su lugar*. Ex his namque † non potuit aper-
tius ostendi, legislatorem semper intelligere
de eo iure, quod supradictum est, scilicet
æquo,iusto,& quod iure naturæ, ac lege Euā-
gelica præcipitur, vt quod quisque vult sibi
fieri,teneatur alijs facere,*Matthæi cap.7.vers.*
12.princip.distinctione 1. Non ergo possunt præ-
fata verba : *Tenudo es por derecho*, ad aliquid
ius ciuile,sed ad prædictum ius referri,maxi-
mè propter sequentia verba: *E faziendolo assi,*
estar leba muy bien,que quantos lo oyeren lo pre-
cieran mas porende, è le ternan por mas leal,è de-
mas, aurà siempre buena fiuzia, que los que here-
daren lo suyo,ansi faran por el quando finare. Qui-
bus equidem patet in lege illa nunquam de
aliquo iure stricto,aut coerciuè præcipiente,
sed tantùm de eo tractari, quo, vt sæpè di-
58 ctum est,consulitur. Eò magis, † quia cùm
Regni successorem ad debita predecessoris
persoluenda teneri nullibi antea fuisset di-
spositum, minimè lex illa ad aliud ius se po-
tuit referri quàm ad id,quod nunquam alia
lege latum aut sancitum erat. Et sic neces-
sariò debent referri verba prædicta : *Ca de-*
recho es, ad proprium Alfonsi desiderium,
qui ex bono & æquo voluit nono suo iure
Regni successorem ad debita persoluenda
adstringere. Et cùm sciret ipsum successo-
rem de iuris rigore ad id non teneri, lata
iam illa lege, in suo testamento prohibuit
corpus suum sepeliri, donec omnibus suis
creditoribus satisfactum foret; & eisdem
ferè verbis vsus fuit, quibus in *dicta l.4.* vti-
tur : quod quidem superfluè & otiosè effi-
ceret,si Regni successor de iure ad onus de
bi-

bitorum teneri posset, vt ipse cupiebat. Ad
59 ius autem † commune verba illa aliquo pacto referri nequeunt, cùm iure aliquo communi id sancitum non esset, nec aliqua lege Regni successor ad prædecessoris debita soluenda esset obligatus: quod si ex generalibus & verissimis alijs iuris communis principiis, & regulis certissimis, rem ipsam metiamur, planum quoque idem erit, vtpote cùm Regni successor ab vltimo Rege prædefuncto Regnum non accipiat, & sic nec aliquod onus ex eiusdem dispositione debeat subire, *l.3.ff. de interdictis & relegatis, l.si arrogator.22. ff. de adoptionib. l. vnum ex familia.76.§.1.ff.de legat.2. Doctores relati suprà num.47.*

60 Eo etiam, † quòd in dicta *l.4.Partitæ* quamplurima exprimuntur, atque successori Regi imponuntur, ad quæ nec etiam heredes de iuris rigore tenentur, & sic ea etiam statuuntur, quæ honesta sunt, & decent Reges. Et iuris apicibus atque subtilitatibus nô inspectis, quæ verecundiam, honestatem naturalē, & pudorem præseferunt, acsi iure statuta fuissent, Regibus successoribus iniunguntur, & adijcitur: *Onde el Rey, que esto non fiziesse, auerloiaa per enatio, è por desmessurado, è aun por tortizero:* quæ præfatum assumptum clarissimè probant. Ita eleganter verba illa: *Tenudo es por derecho*, interpretatur *dominus don Ioannes del Castillo lib.3.quotidianar.controuersiar.iur.cap.19.num.127.*

61 Vltimò, † non obstant aliæ leges Partitarum adductæ suprà *num.13.* quibus *Velazq.de Auendan.& Ioannes Garsia* contendunt Regni successionem iure hereditario deferri, eò quòd leges ipsæ, cùm de Regni successione sermonem instituunt, vtuntur verbo *Heredar*, & verbo *Herederos*. Verè namque leges ipsæ id non probant, nec ad hereditariam successionem prouenientem ex testamentaria defuncti dispositione, vel legis ab intestato, sed ad generis, & sanguinis successionem referûtur, quo iure in Regno succedi expressum est, & in dicta *l.2.tit.15.parte 2.* vbi in Hispania Regna deferri, *por linage*, hoc est, iure sanguinis dicitur, & sic ex illa lege aliæ leges intelligi ac declarari debent: & dum verbis prædictis vtuntur iuxta subiectam materiam accipi, & ad eum successionis modum, qui iam explicatus erat in dicta *l.2.* id est, *por linage, sangre, mayoria*, & primogenitura referenda
62 sunt. Intelligit† quoq; debêt iuxta cōmunem loquendi vsum, iuxta quem communiter verbo, *heredar*, & verbo *herederos*, omnes vtimur pro genere successionis, siue ea sit hereditaria, siue sanguinis: & sic quamuis iure hereditario quis non succedat, sed iure sanguinis, vt in maioratibus contingit, vulgò dicitur: *Que heredò vn maiorazgo, ò vna hazienda*, Quod segura in *l.cùm patronus, num.44.ff.de legatis 2.* rectè animaduertit, & dicit, quòd verbum, *Heredar*, non sumitur pro titulo institutionis, siue pro successione hereditaria, sed pro ordine dumtaxat successionis. Cùm
63 iure etiam communi † heres dici soleat, qui iure tantùm sanguinis succedit, *Socin. cons. 102.num.6.& 7.lib.3.* nam verbum, *heres*, duobus modis dicitur, hereditatis scilicet, & sanguinis, ex *Innocentio in rubr. de iurepatronatus, num.4. Bald.in cap.1.num.7.de eo, qui sibi & heredibus suis masculis, in vsibus feudorū, Chassaneus in consuetudin. Burgundiæ, rubr. 7.des successions, §.2.num.3. Marcus Antonius Natta cons. 128.num.3. volum. 2.* & latiùs *Roland. à Valle consil.3.à num.10.lib.4.* Idcircò eadem met *l.2. Partitæ* non vtitur semper illo verbo, *heredar*, sed alijs verbis, quæ generis & sanguinis successioni omnino conueniunt, vt constat ibi: *Tuuieron por derecho, que el señorio del Reyno no lo ouuiessen si no el fijo mayor*, & ibi: *Do quier que el señorio ouuiron por linage.*

64 Sed vt in specie loquamur, † & legibus adductis à præcitatis auctoribus sigillatim respondeatur, dicendum est, non obstare *l.7. in fine, tit.1.parte 2.* ibi: *E aun demas, que el Rey lo tiene por heredamiento, e el Emperador por eleccion:* Et *l.8. sequentem* ibi: *Ca ellos no tan solamente son señores de sus tierras, mientras viuen, mas aun à sus finamientos los pueden dexar à sus herederos, porque han el señorio por heredad, lo que non pueden hazer los Emperadores, que le ganan por eleccion.* Quia in his legibus, vt ex ipsis colligitur, dumtaxat intendit legislator constituere ius Regis in Regno suo, & apponere differentiam inter Reges & Imperatores quoad successionem, vt scilicet Reges transmittant Regni successionem ad posteros suos, & isto respectu dicitur: *Que los Reyes han el señorio por heredamiento:* quia non est necessaria electio, vt eiusdem Regnum deferatur, quæ in Imperatoribus necessaria est. Non verò eo respectu, quòd iure hereditario dicantur succedere; id siquidem compertum est, dici non posse, extante decisiône dictæ *l. 2.tit.15.parte 2.* Ita sanè ex *Doctoribus* prædictas leges explicauit *Pelaez Mierez.4.parte de maioratibus, quæst.1. num.49. & iuxta editionem nouissimam à num.204.* vbi latè prosequitur, & *dominus don Ioannes del Castillo d. cap.19.num.*
65 129. Vbi in numeris sequentibus † explicane *l.12.tit.1.p.2.* ibi: *Por heredamiento han señorio los Principes, è los Duques, è los otros grandes señores:* & inquiût verbū illud, *por heredamiento*, non esse intelligendum de successione hereditaria, sed de sanguinis successione. Quod verisimum est communi interpretum sententia dicentium, in maioratibus inferioribus iure sanguinis, & non hereditario succedi, vt dixi suprà *hoc libro, cap.4.num.2.* At lex illa non loquitur in Regni successione,

sed

ſed aliorum inferiocum Principatuum obuenientium à Regali ſucceſsione. Vnde
66 validiſsimum argumentum ex ea deducitur; nam ſi in illis verbum, *beredamiento*, pro ſucceſsione ſanguinis & generis accipitur, quare in Regni ſucceſsione eodem modo accipiendum non erit? Et ſic potius retorqueri poterit, nec vllo modo pro his auctoribus adduci, qui deferri Regna iure hereditario ex illa contendunt: quippe cùm in aliis inferioribus maioratibus, in quibus iure ſanguinis ſucceditur, verbum, *beredamiento*, ſic accipiatur, ſic ergo erit, atque æqualiter in Regni ſucceſsione accipiendum, & ad eum ſenſum reducenda, *l. 9. tit. 15. p. 2.* ibi: *La primera es, quando por beredamiento bereda los Reynos*, id eſt, ſucceſsione ſanguinis & generis, vt dictum remanet.

67 Dictis † conuenit *Pater Ludouicus Molina tom. 3. de iuſtitia & iure, diſputatione 626. num. 9. in finalibus verbis, verſ. Ad confirmationem, fol.* 397. vbi dicit, quòd verbum *beredar*, poſitum in *dicta l. 2.* ſumitur latè pro eo quod eſt ſuccedere per mortem alicuius, ſiue titulo heredis, ſiue alio titulo ſuccedatur. Et quod hic modus loquendi frequens eſt in Hiſpano ſermone. Et quòd ſimiliter dicit progenitum, *aun no auer beredado, ò auerya beredado*, alios maioratus, in quibus ſucceditur iure ſanguinis, neque habent rationem hereditatis, ſed fideicommiſsi, aut prælegati, aut maioratus.

68 Et licèt † ex dictis affirmandum eſt in Regni ſucceſsione iure communi repræſentationem procedere non poſſe; in noſtra tamen Hiſpania quamuis non hereditario, ſed iure ſanguinis ſuccedatur, vt probaui, repræſentationi locus non eſt propter *dictam l. 2. tit. 15. p. 2.* ibi: *E aun mandaron que ſi el bijo mayor murieſſe, ante que beredaſſe, ſi dexaſſe fijo ò fija, que onieſſe de ſu muger legitima, que aquel, ò aquella lo onieſſe, è non otro ninguno*: vbi loquens de Regni ſucceſsione peculiariter ita prouiſum eſt.

S V M M A R I V M.

1 *Emphyteuſis definitio.*
2 *Emphyteuſis vnde dicatur.*
3 *Emphyteuſis materia, remiſſiuè.*
4 *Emphyteuſis à priuatis conceſſa pro te ſimpliciter ad quoſcunque beredes tranſit.*
5 *In boc caſu repræſentationi locus eſt in omnibus caſibus, in quibus datur, cùm de ſucceſſione ab inteſtato agitur.*
Emphyteuſis pro te, filijs, & beredibus tuis conceſſa, ad filios tantùm beredes, & non ad extraneos tranſit.
6 *Et in boc caſu ſi vltimus poſſeſſor ſpecialiter inter liberos diſpoſuit, ceſſat repræſentatio, aut collectiuo nomine, & tunc ſecundum communem opinionem repræſentatio procedit, ſed ſecundùm veriorem ceſſat.*
7 *Vel ſi inteſtatus deceſſit, repræſentationi locus eſt.*
8 *Emphyteuſis pro te tuiſque liberis ſimpliciter côceſſa non eſt bereditaria ſecundũ communem Doctorum opinionem, & nu. 9. contrarium dic num. 10.*
9 *In bac emphyteuſi minime pater filijs præiudicare poteſt.*
10 *Emphyteuſis pro te & tuis liberis ſimpliciter conceſſa bereditaria eſt ſecundum veriorem opinionem, & repræſentatio procedit, num. 11.*
11 *Pater in dubio filijs ut beredibus, & non vt filijs paciſcitur.*
12 *Emphyteuſis pro te ab Eccleſia ſimpliciter conceſſa finitur, cùm primo inueſtito, & ad filios neque beredes tranſit. Contrarium defenditur num. ſeq.*
13 *Emphyteuſis iſta ex ipſius natura ad filios pertinet, etiamſi de ipſis mentio facta non ſit.*
14 *Emphyteuſis iſta non eſt bereditaria, & ad filios non vt beredes, tranſit, quibus pater non poteſt præiudicare. Contrarium defenditur num. 15.*
15 *Intellectus Nouellæ 7. cap. 3. in princip. aliàs authentic. de non alienandis aut permutandis rebus Eccleſiæ §. emphyteuſim; & num. ſeqq.*
16 *Dictio, alter, eſt ſimilium implicatiua & præcedentium declaratiua.*
17 *Emphyteuſis Eccleſiaſtica pro te ſimpliciter conceſſa ad filios & nepotes beredes tranſit; ad extraneos beredes vel pronepotes non tranſit.*
18 *Emphyteuſis pro te & beredibus tuis ab Eccleſia conceſſa ad extraneos beredes tranſit ſecundum vnam opinionem, & num. 19. & 20. ſed contrarium defenditur à num. 21.*
19 *Experientia eſt efficax rerum magiſtra.*
Intellectus Nouellæ 120. cap. 6. §. 1. & num. 21.
20 *Correctio iurium vitanda eſt.*
22 *Concordia iſtarum duarum opinionum reijcitur & num. 23.*
23 *Heredum appellatione in materia ad extraneos non traſitoria non veniunt extranei.*
24 *Emphyteuſis Eccleſiaſtica non ad extraneos, ſed ad deſcendentes beredes ſingulariter tranſit, & num. 25.*
Heredum appellatione intelliguntur beredes ſanguinis, & ſic deſcendentes.
26 *Emphyteuſis Eccleſiaſtica pro te & filijs tuis conceſſa ad extraneos non tranſit, ſed ad deſcendentes tantùm, licet beredes non ſint, & nu. 28.*
27 *In iſta Emphyteuſi Doctores communiter repræſentationem concedunt.*
29 *Emphyteuſis Eccleſiaſtica pro te & filijs tuis conceſſa ad liberos tantùm beredes tranſit.*
30 *Viuentis nemo eſt beres.*
In caſu de quo ſuprà numero præcedente filius poſt patrem ordine ſucceſſiuo admittitur.
31 *Notarius abſenti & ignoranti ſtipulatur.*
32 *Serui publici ſtipulabantur illis, in quorum poteſ-*

testate non erant.

33 *Notarius absenti stipulari non potest,& si posset, esset intelligendum in actibus iudicialibus.*

34 *Notarius,quādo absenti posset stipulari,esset casu quo ille,cui stipulatur, sibi posset stipulari,alioquin non. Ex quo infert,num.39.*
Filius quod acquirit, patri acquirit.

35 *Vox filij in stipulationibus est vox patris.*
Stipulatio conditionalis à filio facta patri acquiritur, etsi existentis conditionis tempore à patria potestate sit liberatus.

36 *Cur diuersum in legatis conditionalibus, remissiue.*

37 *Notarius si filio posset stipulari in emphyteusi concessa pro te & filijs tuis, simul & eodem tempore filius cum patre admitteretur, & non ordine successiuo,quod falsum est.*

38 *Stipulatio paterna, vt post mortem suam filijs vel nepotibus suis aliquid detur, producit tantùm actionem vtilem.*
Stipulatio à filio concepta, vt post mortem paternam sibi detur, cur in libris nostris non est proposita.

39 *Filius cum iure vel post mortem patris sibi non possit stipulari, minus poterit Notarius.*

40 *Cornei fundamento satisfit.*

41 *Emphyteusis Ecclesiastica pro te, filijs & heredibus, aut pro te, descendentibus & heredibus concessa ad filios, licèt heredes non sint, & ad extraneos heredes transit, num.seqq.vide n.44.*

42 *Dictio,Et,inter diuersa apponitur. Declaratur numero 47.*

43 *Et est ampliatiua & extensiua.*

44 *Emphyteusis Ecclesiastica,de qua suprà num.41: hereditaria est, & ad extraneos non pertinet.*

45 *Dictio,Et,est repetitiua qualitatum, & praecedentium, & declarat praecedentem partem.*

46 *Doctores referuntur, qui defendunt conclusionem, de qua num.44.*

48 *Pater iure Regio stipulatur filio vti extraneo.*
An in emphyteusi iure Regio detur repraesentatio,distinguuntur duo casus.

C A P V T XVII.

In Emphyteusi an iuri Repraesentationis locus sit.

1 EMphyteusis † est ius in agris constitutum,quo fundus à domino, in perpetuum vel ad longum tempus fruendus datur,sub lege annuae pensionis praestandae, vt quandiu ea praestatur nec accipienti, nec illius successoribus vniuersalibus vel singularibus auferre liceat, vt per §.*Adeo,3.instit.de locatione & conductione*, l.1.2.& 3.*ff.si ager vectigalis &c.* Dicit *Hugo Donel.lib 9. commentar. iuris ciu.cap.13.§.1.* Alij aliter definiunt', vt videre poteris apud *Doctores* infrà referen-
2 dos, *num.3.* Emphyteusis † non dicitur à verbo graeco,*emponema*, quod meliorationem significat,vt *Accursius* & vulgariter auctores affirmāt,sed à greco verbo,*Emphyteusis*,quod culturam & implantationem significat, eò quòd initio ferè nonnisi inculta & sterilia arua sic darentur, vt excolendo frugifera fierent,vt bene dicunt *Alciatus lib.1.parergon. cap.36.Forcatulus in necyomancia iur. dialog.19. num.4. Donel. in dicto §.1. Vulteius lib.1.feudorum,cap.12.num.3. & in dicto §.Adeò,nu.2.*vbi alii *Doctores*, & aliqui ex relatis in *num.seq.*

3 Et materiam istam † latè explicarunt *Doctores ad titulum C.de iure emphyteut.& in dict. §.adeò*,& integri *tractatus Aurelij Corbuli, Aluari Valasci,Caldas pereyrae,Rutgeri Rulandi,& Ioannis Koleri,Couar.lib.2. variar. cap. 17. & Corrasius lib.1. miscellaneorum, cap.21.Connan. lib.7.commentariorum iuris ciuilis,cap.12. Forcatulus vbi suprà, Donel dicto cap.13.cum duobus seqq.Hieron.Treutler. selectar.disputation.ad ius ciu. vol.1.disputat.29. thesi 9.cum quatuor.seqq. Helfricus Vlricus Hunnius vol. 1. disputation. ad Treutler.disputat.29.thesi 6.à quaest.30.* quidam *modernus Germanus*, quem vt auctorem damnatum sanctae fidei Censores è manibus eripuerunt,is inquam in *1.parte exercitationum Iustinianearum decade 12.assertione 6.& 7. Iul. Clar.in §.emphyteus.per totum, Vigelius lib.43. method.Vigelij cap.9.lib.19.methodi iur.ciuil.ca. 9.& lib.5.method. iuris controuersi,cap.7.Mantica tom. 2. de tacitis conuentionibus, lib.22. per totum, Alexan.Trentacinq.lib.3.practicar.resolution.tit. de iur emphyteutic. à fol.1. & Pacbineus lib.1.controuers. iur. à capite 89.* qui per varias quaestiones materiam explicarunt. Sed quoad
4 nostrum tractatum † de illa tantummodo disputandum est,an in emphyteusi repraesentatio procedat. Et in primis sciendum est inter emphyteusim à priuato,vel ab Ecclesia concessam differentiam esse constituendam. Nam si à priuato conceditur,aut simpliciter pro te concessa fuit, non facta mentione filiorum aut heredum, & tunc ad quoscunq; heredes transit, quia inter contrahentes id actum intelligitur, vt heredibus consulatur, *l. tale pactum.40.§.pater, ff.de pactis,l.si pactum. 9.in fine,ff.de probationib. Calderin.cons. 6. de locato.Paulus Castrens. in dicto §.pater,nu.3.Alex. in l.si patroni, in fin.ff.ad Trebellian.& in l.quod dicitur,num.26.ff. de verbor.obligation.& consil. 128.num.16.lib.1.& cons.129.num.2.lib.5.Iul. Clar.in §.emphyteusis,quaest.28.& Mantica d.lib.*
5 *22.tit.19.num.2.* Et in hoc † casu repraesentationi locus est in omnibus illis casibus, in quibus datur, cum de successione ab intestato tractatur, vt in §.*cùm filius 6. instit.de hereditatib. quae ab intestato deferuntur, Authent.cessante,& seq.C.de legitim.heredib.Nouel.118.cà. 1.& 2.* Aut Emphyteusis concessa est pro te, filiis & heredibus tuis, & tunc ad extraneos

heredes transire non potest; filius tamen qui in ea succedere vult, heres esse debet, secundùm *Bart. in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, num. 4. ff. de oper. s libertor, Alex. dicto consil. 128. post. nu. 6. versic. & illa verba, Cephal. consf. 303. d. num. 38. Iul. Clar. in dicto §. emphyteusis, quæst. 37, n. 1. Couar. dicto cap. 18, num. 3. Pinel in l. 1. parte 3. n. 87. in fine, versic. Ea tamen, C. de bonis maternis, Osasc. Cacherau. decis. 161. num. 1. & Surd. cons. 395. num. 6. & 12. volum. 3.* Et in hoc casu
6 aut † vltimus possessor particulariter inter liberos in vltima voluntate disposuit, & licèt filios & nepotes reliquerit, repræsentatio locum non habet, sed eius dispositioni standum est. *Menoch. cons. 200. à num. 54. vsque ad 61. lib. 2.* Aut defunctus in genere, siue collectiuo nomine eos, qui de familia sua sunt, vocauit, & patruus & nepos supersunt, & hoc casu repræsentatio procedit iuxta communem opinionem ex rationibus, de quibus suprà *hoc libro, cap. 7. à num. 9.* & in terminis tenent *Menoch. d. cons. 200. à num. 55. Cald. Pereyra de nominatione emphyteut. quæst. 17. num. 29.* & *dominus don Ioannes del Castillo lib. 1. quotidianar. ca. 19. num. 242. versic. Dubium ergo est.* Sed hoc casu repræsentationem cessare tenendum est iuxta veriorem opinionem, quam latè defendi in *dicto cap. 7. à nu. 14.* vel vltimus pos-
7 sessor intestatus decessit; & tunc cùm emphyteusis ista hereditaria sit, secundùm successionem ab intestato, in qua filius in patris locum ingreditur, regulanda est, & procedit repræsentatio *dicto §. cùm filius, & dicta Nouella 118. cap. 1. & 3. cum similibus,* & cum multis *Menoch. d. consil. 200. num. 49. 53. & 54. & præsumptione 95. nu. 41. lib. 4. Roland. à Valle cons. 68. num. 36. lib. 1. Tib. Decian. cons. 28. num. 36. lib. 1. & cons. 55. num. 50. num. 3. Hieron. Gabriel. cons. 86. per totum. lib. 1. Sfortia Oddo cons. 39. lib. 1. Riminald. iun. cons. 410. num. 25. & 41. lib. 4. Viu. Hond. cons. 70. n. 67. li. 1. Caual. decis. 21. à n. 70. p. 3.* & cum aliis multis *dom. Cast. d. c. 18. n. 140. & seq.* Et est casus sine controuersia. Aut
8 ista ẽphyteusis† pro re, tuisque liberis, nõ facta heredum mentione, simpliciter concessa est, et emphyteusim non esse hereditariam, & sic filiis vt filiis, non vt heredibus esse acquisitam multi dicunt; vnde filii paternam hereditatem omittere, & emphyteusim retinere possunt, *Bart in dicto §. si liberi, nu. 4. Bald. in l. filiusfamilias, §. cùm quis, num. vnico, ff. de leg. 1. & in l. 1. num. 1. C. de condittionib. insert. & in l. liberti, à num. 24. C. de oper. libertor. Paul. Castrens. in l. tale pactum, §. pater, num. 3 ff. de pactis, Fulgos. cons. 3. num. 1. Alexan. dicto cons. 128. n. 1 2. versic. Et illa verba, li. 1. Corn. cons. 263. à num. 3. lib. 1. Ias. in l. 2. num. 188. C. de iure emphyteutic. & in l. si non sortem, §. libertus, nu. 35. ff. de conditione indebiti, & cons. 57, num. 1. lib. 1. Riminald. sen. cons. 59. nu. 6. & 10. in fine, & cons.* 523. num. 3. sequitur post multos *Iul. Clar. &*
9 *quæst. 37. num 1.* Qui dicit, † quòd licèt multi ex Doctoribus ab eo præallegatis in Ecclesiastica emphyteusi loqui videantur, nullam tamen differentiam constituendam inter Ecclesiasticam & priuatam emphyteusim, & ab omnibus receptum testatur *Couar. dicto c. 18. num. 3. vers. Quinta conlusio, & Surd. decis. 324. nu. 2.* Adeò vt pater filiis per contractum, testamentum, aut delictum minimè possit præiudicare *Ioseph. Ludouicus decis. Lucens. 48. n. 34.* & latiùs *Surd. cons. 76 à num 3. vol. 1.* Et in hoc casu repræsentationem procedere DD. communiter dicunt: sed contrarium verius est, vt dicam infrà à *num. 29.* Alii autem di-
10 cunt† emphyteusim pro te & filiis tuis simpliciter concessam hereditariam esse, & filiis vt heredibus tantùm esse concessam, *Bart. num. 9. Bald. num. 3.* & *Doctores* communiter post *glossam ibi in l si tibi decem, § si pactus, ff. de pact. idem Bart. in l. Gallus, §. quidam recte, num. 8. ff. de liberis & posthums, & in l. quod dicitur. 2. num. 6. ff. de verbor. obligationib. Tobias Nonius cons. 2. num. 29.* & cum aliis latè *Mantica lib. 22. de tacitis & ambiguis conuentionibus, tit. 17. à num. 5. Magonius decis. Lucens. 19. à nu. 8 & Stephan. Gratianus num. 2. disputationum forens. cap. 345.*
11 *num. 12.* Cùm in dubio † semper iudicare debeamus emphyteusim esse hereditariam, quasi præsumendum sit aliquem pacisci filiis, vt heredibus, *Aluarus Valascus de iure emphyteuteutico, quæst. 43. num. 4. idem Gratianus tom. 3. disceptationum, cap. 451. num. 17* Et ista opinio mihi verissima est, cùm pater filio vt eius heredi tantùm, non vt extraneo stipulari possit: vt dicam in *capite sequente, à num. 31.* Et cum ista emphyteusis sit hereditaria, repræsentationi locum esse ex vulgari dubitandum non est, & probant *Magonius dicta decis. 19. per totum, & Gratianus dicto tom. 2. disceptationum, c. 347. num. 5. iuncto num. 8.*
12 Vel emphyteusis ista † ab Ecclesia concessa est (& alterum distinctionis membrum est, de quo in capitis istius principio) & quatuor sunt distinguendi casus. Primus, quando pro te simpliciter concessa est, non facta mentione filiorum neque heredum, & tunc ad filios neque heredes transire, sed cum primo inuestito finire dicit *Iul. Clar. d. quæst. 28. num. 1. in fine,* per textum rotundum, vt ipse dicit, in *Authentica de non alienandis aut permutandis rebus Ecclesiastic. §. emphyteusim, alias Nouellam. 7. cap. 3. in principio.*
13 Sed † certe † vt patet ex *dicto cap. 3.* & natura ipsius emphyteusis, pertinet ad filios, etiamsi de ipsis facta non sit mentio, *Bald. ad Speculatorem lib. 4. particula 3. tit. de locato, col. 2. in fine, versic. Ecclesia potest dare emphyteusim: Ias in l. certi condictio, § si nummos, num. 17. ff. si certum petatur, & in l. 2. num. 160. C. de iure em-*

phy-

phyteutico, Imol. in l.quod dicitur.nu.8.ff.de verborum obligation. Catiel. Cotta in memorialibus, verbo,emphyteusis,Couar. lib.2.variarum,ca.17. num.6. versic.Quinta conclusio, & cum multis *Caualc. decis.30. num.30. parte 2. & Doctores*
14 in hoc † casu dicunt ex *dicto* §. *emphyteusim* pro te & filiis, nó vt heredibus emphyteusim concessam, ideoque patrem filiis præiudicare non posse, *Speculator lib.4.partic.3.tit.de emphyteusi, §. nunc aliqua, num.100.versic.78. Alexan.cons.106. num.9.* & *cons.107.nu.10.lib.4.Decius cons.239 num.6. Ruinus cons.48.num.6.& 12.vol.1.Gozad in.cons.75.num.4.Couar. dicto cap.18.num.2. in princip. & Paulus Æmilius Verallus decis.Rota Romana 302.parte 1.& Doctores* in his terminis repræsentationem concedunt, sed de hoc infrà dicam, *num.29.*
15 Licèt *Doctores* omnes † in supradicto casu filios non vt heredes, sed vt filios ad hanc emphyteusim admitti dicant ex dicto §. *emphyteusim* : mihi tamen cum *Antonio Fabro de errorib.decade 33.error.10.*dicendum videtur filios vt heredes tantùm, non vt filios esse admittendos. Quod probatur ex eodem §.*emphyteusim*, ibi: *Et in duobus eiusdem personæ heredibus* (idest, heredum gradibus) *deinceps filijs tantùm solis masculis, aut fœminis, aut nepotibus vtriusque naturæ*. Itẽ ex illis sequentibus verbis: *Alioquin non tran-*
16 *sire ad aliquem alterum heredem*. Illa † namque dictio, *alterum*, implicat heredes etiam esse oportere illos, in quos prius dixerat emphyteusim transire; cùm sit similium implicatiua dictio illa, & præcedentium declaratiua, *glos.in l.si fugitiuum*, vbi *Doctores, C.de seruis fugitiuis. Afflict.decis.244.num.1.Osac.Cacheran.decis 167.num.7.Caualcan.decis.25.n.19. parte 2. Cephal. cons.414.à num.12.lib.3.Vincen.Honded.cons.7.num.31. lib.2. & Surd.cons.21.num.13.& 14.lib.1.cons.151.num.15.& cons.*
17 *200.num.3.lib.2.* Et sic † simpliciter accepta emphyteusis ex sui natura ad accipientis filios & nepotes transit, quamuis eorum nulla mentio facta sit, non etiam ad pronepotes, aut ad extraneos heredes, etiamsi de ipsis cautum expressim proponatur. In viro vxoreque solum hoc exigit, vt de iis nominatim conuenerit, si ad emphyteusim admitti velint, non tanquam vir & vxor, quod neque filiis tanquam filiis conceditur, sed tanquam heredes, si tales reperiantur. Sic namque Iustinianus scribit: *Aut vxore aut viro; si hoc videlicet de vxore aut viro expressim nominetur.* Ex dictis patet hoc in casu repræsentationem procedere, cùm illa emphyteusis pro te simpliciter concessa, non facta filiorum mentione, hereditaria sit.
18 Aut emphyteusis † (& est casus secundus) concessa est pro te & heredibus tuis, & in hoc duplicem Doctorum opinionem inuenio: siquidem quidam ad extraneos heredes transire dicunt, quia licèt in dicto §. *emphyteusim*, constitutum fuerit, quòd ad extraneos heredes præterquam ad maritum & vxorem, si de eis dictum fuerit nominatim, transire non possit, & quoad descendentes, vsque ad tertiam tantùm generationem: postea tamen in *Nouella* 120. *cap. 6.§.1.* aliàs *Authentica de alienatione & emphyteusi, § licentia igitur*, Iusti-
19 nianus constituit, † quòd aliæ Ecclesiæ, præter vrbis Constantinopolitanæ, de quibus dixerat in eadem *Nouella, cap.1.& cap.6* in principio, non solùm ad tempus, verùm & perpetuò immobilia in emphyteusim dari possint: *Licentia igitur* (inquit Imperator) *damus prædictis veneralibus domibus non solùm ad tempus emphyteusim facere immobilium rerum sibi competentium, sed & perpetuè hæc eis emphyteutico iure volentibus dari*: ex illo aduerbio, *perpetuè*, Doctores inferunt emphyteusim, quæ ad Ecclesiam Constantinopolitanam non pertinet, ad quoscunque heredes etiam extraneos transire posse: nam descendentes non durant in perpetuum, sed plerumque deficiunt, vt experientia (quæ est efficax rerum magistra) *cepit.cùm expediat 29.de electione lib.6.* & cum aliis multis *Decius cons.462.num.11.volum.2.*
20 docet. Hoc præcipuo fundamento † & aliis rationibus tenet *Speculator dicto titulo de emphyteusi, in rubr. num.8. & num.141. Iacob.de Bellou.& Angel. in dicto §.emphyteusim, Bart.in Authent.perpetua, num.1.C. de sacrosanct.Eccle. si. Bald.in Aut.si quas ruinas, num.1.C.eod.tit. Imola in l. quod dicitur, la 2.num. 13.& 14.ff de verbor.obligation.& in cap. in præsentia, n.14. vbi Abbas n.28.& seq.de probat.Paul. Castrens. cons.23.n.2 lib.1.Corneus cons.131 n.13.& cons.172.n.17.vol.2.Socin.iun. cons.124. circa finem, vol.1. Marc.Ant.Natta cons.117.n.3.& 4 vol.1,* & vide relata per *Mantic. tom. 2. de tacitis & ambiguis conuent. lib.22.tit.19.à num.4.vsque ad 11.*vbi plura pro hac parte accumulat.
21 Contrariam opinionem, † vt ad descendentes tantùm transeat, tenent multi Doctores per dictum §.*emphyteusim*, qui correctus non est per dictum §.*licentiam* : nam correctio iurium vitanda est, *l.1.C.de inoffic.dotibus. l.præcipimus 23.in fin.C.de appellationib.dicto c. cùm expediat*, & correctio illa tantùm procedit in tempore & in numero successorum, non verò in qualitate illa, vt debeant esse descendentes primi inuestiti. Hanc secundam opinionem tenent idem *Speculator in d. rubric. de emphyteusi, nu.139. Bart. Bald.Angel.* & *Doctores* communiter in *l. Gallus, §. etiam, ff.de liber.& posthum.glos.& Doctores in l.etiam, ff.soluto matrim. Anchar.cons.38.num.1.& cons.134.num.1.Anton.de Butrio cons. 23. num.1 in fine,& fine,& num.2.Alex.consil 23.num.10.lib.1. & consil.9.num.11.lib.2.& cons.89.num.1 lib.4.*

Gozadin. conſ.75, num. 9. Bertrand. cōnſ. 129. à n.13. vſque ad 24. volum.8. Beroius conſ.93. num 48. & ſeq. lib.1. Cephal conſ,400,n.5.lib.3. Guill. Benedict.in cap. Raynutius, verbo, ſi abſq; liberis 2. num.29. de teſtamentis, Segura in l. coheredi, §.cùm filiæ, num.160. ff. de vulg. & pupil. Pauſ.de MontePico in l.Titia, §.Titia q.37. ff.de legat.1. Afflict. decis,100, num.1,& ibi Cæſar. Vrſil.Magonius deciſ. Lucenſ. 12. per totam, Caualcan. deciſ. 30, num. 30. parte 2. Mantica dict. titul, 19. à num. 12. Alexand. Trentacinq, lib.3. variar, reſolution. 3. de iure emphyteutico, num. 6, qui pro hac parte plures Doctores ci-
22 tant. Et quamuis† aliqui voluerint has contrarias opiniones concordare, vt ſecunda opinio procedat, quando in emphyteuſis conceſſione nō interuenit ſolemnitas requiſita in cap. ſine exceptione 52. 12. q. 2. capit. 1, de rebus Eccleſiæ non alienand. & Clementin. 1. eod.tit. ſecundùm Cumanum conſil. 57. Curtiū Iun. conſil.4.& 130.Gozadin. conſ.86.Pariſium conſil,84.n.3, 4. & 5. & expreſſiùs conſil. ſeq. num.17. & 18. lib.4.Cephalum conſ.9.n.9.lib.1. & ita deciſum fuiſſe per ſacrum Conſilium teſtatur Afflict. d.deciſ.100. Prima tamen opinio, vt procedat, quando dicta requiſita ſolemnitas interuenit, idem Afflict.deciſ. 386. à num.5.vbi per Vrſil.num.1.Vincent.de Franch. deciſ. 235. & Couarruuias lib.2. variar.cap.17. num.5. verſiculo: Quarta concluſio. Mihi ta-
23 men† opinio ſecunda verior eſt, & communior, à qua non eſt recedendum, & tenet Couar.in dicto verſ. Quarta concluſio in fine, Iulius Clarus in §. emphyteuſis,q.28. à verſic. Tertius eſt caſus, à n. 8. & Viuius lib.1. ſylua communium, opinione 248. Et ratio eſt, quia in quacunque materia de ſua natura ad extraneos non tranſitoria appellatione heredum non veniunt extranei, ſecundùm communem opinionem, de qua teſtatur Decius conſil. 171. num.5. & Trentacinq. dicta reſolution.3 num.11.
24 Sed emphyteuſis Eccleſiaſtica † non ad extraneos, ſed ad deſcendentes heredes ſingulariter tranſit. dict. §. emphyteuſim, gloſ. Bart. Bald. & DD. communiter in l. etiam, ff ſoluto matrimon. Celſus Hugo conſ.111. nu.4. Roland. à Valle conſil. 96. num.4.lib. 1. Cephal. d.conſ. 400. à num.5. Riminal.Iun. conſ. 44. numer. 3. & ſeq. lib. 1. & cum multis Vincen. Honded. conſ.13.nu 27. & conſ.51.nu.14. lib.1. Ergo nomen hoc, herēdes, intelligi tantùm debet de heredibus ſanguinis, & ſic de deſcendētibus, Honded. conſ. 92 à nu.19. lib. 1. Mantica dicto tit. 19. num. 19. & Stephan. Gratian. tom.2. di-
25 ſceptation. forenſ. cap.351. num.17. Alioquin† ad emphyteuſim non admitterentur, Curtius Iun. conſ. 155.num.13. Cephal. conſ.9. num.2. lib.1. & Doctores ſupra citati, niſi expreſsè, vel ſaltem ex coniecturis etiam extraneis heredibus fuiſſet conceſſa, de quibus latè Mantica dict.tit. 19. à num.22. & Trentacinq. dicta reſolution.3. num.4. in fine & num.12.13.& 15. In iſto caſu quando ab inteſtato deſcendentes inueſtito ſuccedunt, repræſentatio in infinitum procedit, quando verò extranei, hoc eſt, tranſuerſales conſanguinei ſuccedunt, poſt fratres, filioſque fratrum non datur repræſentatio. Si verò ſub nomine collectiuo diſpoſuit, nunquam repræſentationi locus eſt, vt dixi hoc cap. num. 6.

26 Aut emphyteuſis iſta † (& eſt tertius caſus) pro te & filijs tuis conceſſa fuit, & tunc certiſſimum eſt ad extraneos heredes non tranſire, Iulius Clarus in §. emphyteuſi, qu. 28. num.5. verſic. Primus caſus eſt, & quod tantùm filij & deſcendentes ſuccedunt, etiamſi heredes non ſint, Alex. conſ.129. numer. 2. lib. 5. Couarr. lib.2. variar.cap.18 ſub num.2. verſic. Quinta concluſio, Iulius Clarus in dicto §. q.37. num.1. Menoch. conſ.200. num.61. lib.2. Trentacinq. dicta reſolution.3. n. 7. & in hoc omnes
27 Doctores concordant. Et licèt † emphyteuſis iſta hereditaria non ſit, nihilominus repræſentationem procedere dicunt Fulgoſ. in authent. poſt fratres, C. de legitim. heredib. Alexan. conſ.88.num.1.lib.1. & conſil.26. num.9. lib.3. & cum Corneo, Ruino, Curtio Iuniori, & Rolando à Valle Menoch. dict. conſ. 200. num. 64. & cum Angel.Alexan, Tiraquell. Anton.Gabriele, & aliis Auendan. in l.40, Tauri, gloſſa 2. n.57. Matienco in l.5. gloſ.5.n.5.tit.7.lib.5. Recopilat. Et æquiorem & veriſimiliorem dicit Pariſien. Modernus damnatus ad Alexandr. conſ.129. n.3. lib.5. Tobias Nonius conſil.4. in fine, Hieronymus Gabriel. conſil.86. nu. 9. lib.1. Decian.conſ. 28. n,36.& 37. lib.1, Vincentius Honded. conſ. 13.n.29.& conſ 70. n.68. lib 1. Marc.Antonius Peregrin.de fideicommiſ.artic.21.n.15. Alciatus, qui de magis communi teſtatur in l cùm ita legatur 33.§.in fideicommiſſo, nu.9.ff.de legatis 2. Dominus Don Ioan. del Caſtillo lib.3.quotidianarum, cap.19. à num. 246. & Stephan. Gratian.tom.2. diſceptationum, cap.347. n.8. verſic.
28 Non eſt tamen. Principale † fundamentum Cornei, conſ.24.in fine, & conſ.131.per totum, volum.2. quo cæteri ſupra citati auctores nituntur, eſt, quia contrahentes cenſentur ſe velle cum iuris communis diſpoſitione conformare, & quæ iura communia vel municipalia diſponentia circa ſucceſſionem quæ ab inteſtato à lege defertur; trahuntur etiam ad hominum diſpoſitionem in particularibus ſucceſſionibus, quæ ex teſtatoris vel contrahentium prouiſione deuoluuntur, & per conſequens quemadmodum in ſucceſſione ab inteſtato repræſentatio locum habet, ita eſt in hac diſpoſitione hominis, hac & alia fundamenta affirmatiua conſiderata in quæſtionibus illis, an detur repræſentatio in ſucceſſione teſtamentaria, fideicommiſſis, contractibus,

bus, & feudis, de quibus ſupra *lib.1. cap. 9. & hoc lib.3. cap.7. 12. & 18.* pro hac parte huc adduci poſſunt, quæ in dictis locis videas.

29 Sed quod † pro indubitabili omnes Doctores tenent, quòd iſti filii non vt heredes, ſed vt filii in emphyteuſi ita conceſſa admittantur, mihi falſum videtur. Nam ſiue dicas ex patris ſtipulatione filiis acquiſita, & tunc pater filio ſuo, vt filio tantùm, ſtipulari nequit, ſicut nec alteri extraneo. Ergo vt heredi ſtipulatum neceſſe eſt, ſecundùm latè dicenda in *cap.ſeq. à n.51.* Siue accipientis liberos non ſtipulationis virtute ſuccedere dicas cum *Antonio Fabro tom. 2. de errorib. pragmaticor. decad.33. error.10.pag.447.* ſed ex dicto *§. emphyteuſim*, iam hoc *cap. num. 15. & ſeq.* probatum fuit in terminis dicti paragraphi filios & nepotes non poſſe in ea ſuccedere, niſi iure hereditario, hoc eſt, niſi tanquam ſtipulatoris heredes, vt proinde mirum non
30 ſit † cùm viuentis patris heredes eſſe non potuerint *l. 1. ff. de hereditat. vel actio. vendi. l. qui hereditatem 19. l. nemine 27. l. qui ſuperſtitis 94. ff. de acquirenda hereditate*, poſt patrem & ordine ſucceſſiuo eos admitti, *Bartol. in l. Gallus, §. quidam rectè*, vbi *Doctores* communiter *ff. de liberis, & poſthum. & in l. quod dicitur ff. de verbor. obligat. Alexan. conſ. 106. num. 8. lib.4. Surd. conſ.32. num.37. & conſ.76. num.4. lib.1. Stephan. Gratian. tom.2. diſceptat. cap.347. à n.1. & tom.3. cap.405. nu.7. & c.481. n.48.* Moueor autem ex eo quod in capite ſequente probo à *num.51.* huiuſmodi ſtipulationem non valere quantum ad expreſſas liberorum perſonas. Quænam enim ratio eſſe poteſt propter quam liceat patri acquirere filio ſuo in emphyteuſi potiùs quàm in cæteris rebus? Nonne eadem ratio, & iuris communis & patriæ poteſtatis obſtare in emphyteuſi debet, quæ in cæteris quoque rebus obſtaret?

31 Sed dices † generalē ferè gentium omnium conſuetudinē obtinuiſſe, vt ex notarii ſtipulatione cuilibet etiam abſenti & ignoranti actio poſſit acquiri, *gloſſa ordinaria, verbo, publicum in l.2. ff. rem pupilli ſaluā fore, Guido Papæ qu.49. n.1. & q.222. n.1. Boerius deciſ. 172. n.5. Cacheran. deciſ.33. per totam, Surdus deciſione 111. n.6.* & cum multis *Bertazol. in clauſular. tractat clauſula 18. gloſſa 5. n.4. & Molina lib.4. de Hiſpanor. primog. c.2. num.67.* quaſi in publicorum ſeruorum locum ſucceſſerint,
32 qui † ex pecunia publica in publicum empti erant, dicti publici quaſi populici, vt pro abſentibus, & illis, quorum in poteſtate non erant, ſtipularentur, *l. non aliter 18. ff. de adoption. l. 1. §. exigere ff. de magiſtr. conuenien. l. 2. ff. rem pupilli ſaluam fore, l. 2. C. de adoptionib.* quod poſtea ab Imperatoribus prohibitum fuit, *l. 3. C. de tabularijs lib. 10.* ſecundùm *Connan. lib.2. commentarior. iuris ciuil. cap.2. n.3. Foreatul. in necyomantia iuris, dialogo 98. nu. 3. Goneanum lib.3. lectionum variar. capite 10. Cōtium lib.2. ſubciſſiuar. lection. cap. 2. & Petrum Fabrum lib.2. ſemeſtrium cap.24. pag.365. & ſeq.* Et ſic quamuis virtute paternæ ſtipulationis filijs non potuerit acquiri: potuit tamen virtute ſtipulationis à notario acceptæ.

33 Hæc notario † ſtipulandi poteſtas data commentum eſt *Doctorum*, nec comparatio ſerui publici admittenda eſt, vt tenent relati per *Anton. Gabriel. lib.3. communium tit. de ſtipulatio concluſ.1. n.98. in princip. Hotboman, lib.4. obſeruation. cap.25. Donell. in l. ſtipulatio iſta 38. §. alteri, n.33. ff. de verb. oblig.* & latè probat *Anton. Faber tom.2. de errorib. pragmat. decade 47. error.2.* Etſi de notario concluſio illa eſſet recipienda, intelligi tamen debet in iudicialibus ſtipulationibus ſecundùm *l.7. tit. 11. par.5.* & cum multis tenet *Tiraquel. de iure conſtituti 3. part. limitat.30. num.49. Molin. d.c.2. nu.70. & ſeq. & Andreas Fachineus lib. 8. controuer. iur. cap. 91.* Quicquid eam indiſtinctè intelligat *Ioannes Matienco in l.2. gloſ.5. num.5.*
34 *tit.16. lib.5. Recopilat.* Eſto notarium † abſenti & ignoranti ſtipulari regulariter potuiſſe; nam ijs demum eius ſtipulatio prodeſſet, qui ſibi ipſi ſtipulādo acquirere poſſent, in quorum numero non eſt filiusfamilias, qui ſi ipſe ſiue ſolus, ſiue coniunctim cum patre ſtipularetur, proculdubio acquireret patri, nō ſibi, *l. patre furioſo 8. in fine, ff. de his qui ſui vel alieni iuris ſunt, l. placet 70. ff. de acquirend. heredit.* præſertim ſi purè ſtipularetur, nec cōferret ſtipulationem in id tempus, quod eſſet
35 per mortem patris. Quando † etſi ſub conditione ſtipuletur, quæ exiſtat poſteaquam factus eſt ſui iuris, non ideo tamen filio emolumentum actionis acquiritur, ſed patri, *l. ſi filiusfamilias 78. ff. de verbor. oblig. l. ſi filiusfamilias 19. ff. de regul. iuris*; quia vt hæ leges habent, ſtipulationis tempus inſpiciendum eſt, quoties quæritur, cui actio ex ſtipulatu acquiratur. Vox enim filij vox patris eſt quoad hoc, vt patri acquiratur, tam quod filius, quàm quod pater ſtipulatur, *§. ſi quis alij 5. §. poſt mortem 14. inſt. de vtilibus ſtipulat.*
36 Quare † in legatis conditionalibus diuerſum ſit, vt in *l. ſi vxorem 5. C. de condition. inſert. l. quæ legata 18. ff. de regulis iuris*; vide, vltra ordinarios vulgares, *Duaren. ad l. ſi filiusfamilias 78.* vbi *Cuiacium, Donellum n. 6. 7. & 8. & Giphanium à n.5. vſque ad 12. ff. de verbor. obligationib. Hotboman, lib.5. obſeruat. cap. 13. Petrum Fabrum, Reuardum,* & alios in *dicta l. quæ legata, eundem Petrum Fabrum lib.3. ſemeſtrium cap.11. eundem Giphanium lib.2. de regulis iur. cap.5. pag.187. & in l. is cui ſub conditione 42. à num.2. ff. de obligation. & actionib. Hieronym. Treutlerum ſelectar. diſputation. ad ius ciuile, diſputa-*

sputation.27.thes.2. littera D. & Anton. Fabrum
37 *lib.15. coniectur.iur.cap.6. & 7.* Quod † si nihil impediret, quominus eiusmodi stipulatio valeret in persona & fauore liberorum, etiã viuo patre, saltem accedente notarii stipulatione, dicendum esset contra supradicta *n.30.* admittendos vtique liberos fore cum patre, non ordine successiuo, sed simul & eodem tempore: quoniam stipulationis verba ita facerent, quibus pater liberique coniuncti fuissent. Nullo addito per quod videri posset in tempus mortis paternæ stipulatio collata propter liberos potius quam propter
38 patrem. Adde † quod neque ferenda esset stipulatio illa, quam filiusfamilias in mortis paternæ tempus contulisset: ea enim res pessimi exempli, votumque paternæ mortis captandæ induceret, quam ob causam nulla vsquam nostris in libris talium stipulationũ exempla proponuntur, sed earum tantum quas parentes ipsi sic interposuerint, vt post mortem suam filiis vel nepotibus suis dari voluerint, vt in *l.quodcunque 45. §.si quis ita, ff. de verbor. obligation. l. pater 7. C. de pactis conuentis;* quibus tamen locis nõ nisi vtilis actio datur ex ipsius quoque patris stipulatione, quamuis ea patris voluntas culpâ & mala suspicione careat, siue patris, siue filii personã expectemus. Quanto minus ergo siue directa siue vtilis, dabitur ex stipulatione filii collata in tempus defuncti patris? Hoc verò
39 † si ita est: vt nec ab ipso filio interposita stipulatio valitura sit, quæ expressa collata fuerit in tempus mortis paternæ, non magis quam quæ purè, licet alia atque alia ratione, cur magis defendendum est stipulationem à notario pro patre ac filiis simul interpositam. Aut cur et hanc dabimus interpretationem vt videatur notarius liberorum nomine stipulatus in id tempus, quo pater sit mortuus, cũ eo modo stipulari nec filiis ipsis præsentibus permitteretur? Concludendum igitur est in hoc casu filios vti patris hæredes ad emphiteusim admittendos, et si patri ab intestato tantum succedunt repræsentationi locum esse, vt sæpesæpius dictum est.
40 Nec *Cornei* fundamentum †, de quo suprà *num.28.* verum est, quia repræsentatio nullo modo procedere potest in successione alia, quã in illa, quæ ab intestato defertur, vt probaui supra *libro 1. cap.9. à num.25.* Nec similiter cum eo dicendum est, contrahentes se velle conformare cum dispositione iuris cõmunis, & successionũ ab intestato, in quibus repræsentationi locus est, imo est affirmandũ conformare se voluisse cum dispositio à iure communi in hominum dispositionibus, in quibus tam in vltimis voluntatibus, quam inter viuos suprà *hoc lib. cap.7. à num.14. & cap. 12.* probaui repræsentationem cessare. Cætera fundamenta quæ remissiuè dicto numero 28. dixi adduci pro ea parte posse, eueruantur, vt videre poteris in locis ibi relatis.
41 Aut † emphyteusis ista Ecclesiastica pro te, filijs & heredibus, siue pro te, descendentibus & heredibus concessa est (& quartus & vltimus sit casus) & tunc pro heredibus etiam extraneis emphyteusim concessam intelligẽdum est, quia verbum illud, *Et heredibus*, concessionem extendit, nisi ab Ecclesia Constantinopolitana facta sit: tunc enim restrictiuè accipitur, cum de heredibus extraneis nullo modo intelligi possit dicta *Nouella 120. cap. 6. §. 1. alias Authentico de alienatione & emphytheusi, §. licentiam, Bart. in l. vt iurisiurandi, §. si liberi, num. 4 ff. de oper. libert.* & ita intelligit *Imol. in l. quod dicitur, num.12. versic. Item pa-*
42 *tet, ff. de verb. obligat.* Ex quo † colligitur verbum illud, *filijs*, & illud, *descendentibus*, intelligenda esse de filijs & descendẽtibus, etiã si heredes non sint, cum illa dictio sequens, *Et*, inter diuersa apponatur, *gloss. Bart.* & cõmuniter *Doctores in rubr. ff. de iuris & facti ignorant. idem Bart. in lectura, in principio ff. de offic. procur. Cæsaris, & in l.1. num.2. ff. de pactis Parisius cons.36. num.14. & cons.92. num.3 libr. 1. Menoch. de adipiscenda possess. remed.3. nu.20. Marc. Ant. Eugen. cons.22. num.25. & cons.65. à num.30. & cum Bart. Iasone, Imola, Gozadino, & Sebastiano Medicis, Petrus Augustinus Morla 1. parte emporij, tit.3. in præmissis, num.5.* Et de
43 natura sua † est ampliatiua & extensiua, *l. ea tamen adiectio. 46. ff de legatis 3. & post. Bart. & Decium, Mendellus Albensis consil.11. numer.26. vol.1. Cephal. cons.245. num.64. & Surdus cons. 200. num. 16. vol. 2. & cons.475. num.27. vol.4.* Et sic verbum illud *filijs*, propriè de filijs sine heredum qualitate, & illud, *heredibus*, de extraneis intelligi debent; Et respectu filiorum est tanquam si pater solum fuisset stipulatus pro se & filijs, non facta mentione heredum; & nihilominus Doctores hoc in casu repræsentationem concedunt, vt dixi supra *hoc cap. à num.16.* Si hoc verum fuisset, repræsentatio non procederet, cum illis tantum concedatur, qui heredes sint, & ab intestato succedũt illi, de cuius hereditate agitur, vt dixi supra *num.40.*
44 Sed si verum amamus † dicendum est filios & descendẽtes in huiusmodi emphyteusis concessione admittendos non esse, nisi stipulanti patri heredes sint. Primò quia ex natura emphyteusis filius, qui succedere vult, debet esse heres, vt dixi suprà *hoc cap. n.15. cum duobus seqq.* Secundò, quia pater non potest filiis stipulari, nisi vt heredibus, vt dicam in *cap. seq. à num.51.* Tertio, quia verba illa: *Et heredibus*, posita fuerunt, vt filii sint heredes, quia quando emphyteusis ad heredes extraneos non transit, tunc verbum, *heredibus*,

redibus, intelligitur de heredibus ſanguinis, &
non de extraneis, vt dixi ſuprà *num.22.& 24.*
vnde vtrumque copulatiuè requirit *Bart. di-*
cto numer.4.& Aldobrandinus conſil.42.num.4.
45 *libr.1.* Pro quo facit † quòd illa dictio, *Et*,
non ſolum præcedentis copulati qualitates
repetit, *gloſſ. in l. ſi ſic ff. quemadmodum ſeruit.*
amiſt. & poſt alios *Ripa in cap. 2. num. 46. de*
reſcript. ſicque qualitas ſanguinis præcedens,
cenſetur repetita in ſequente copulato, verũ
& pars copulatiuæ ſequens declarat aliam
præcedentem, *Roman. conſ. 231. n. 2. Socinus in*
l. 1. n. 1. ff de rebus dubijs. Surdus conſ. 313. num.
24. vol. 3. Et ſic verbum illud, *Filys*, vel *Deſcen-*
dentibus, debet declarari per aliud ſubſequẽs,
Et heredibus, vt de filiis heredibus intelliga-
46 tur. Hanc principalem ſententiam † licèe
non ita declaratam, tenent *Bart. d. nu. 4. Alex.*
conſ. 128. poſt numerum 6. verſ. Et illa verba, lib.
1. & poſt alios, *Iul. Clarus in §. emphyteuſis,*
quæſt. 37. num. 1. verſic. Aut vero conceſſa pro ſe
& filys, & heredibus. Couarruu. lib. 2. variarum,
c. 18. n. 3. concluſ. 6. Trentacinq. variar. reſolut.
lib. 3. reſolutione 3. de iure emphyteutico, num. 9.
Mantica tom. 2. de tacit. & ambiguis conuention.
lib. 22. tit. 19. n. 26. Hieron. Gabriel cõſ. 30. n. 24
lib. 1. Menoch. cõſ. 772. n. 6. lib. 8. Surd. conſ. 395.
n. 12. vol. 3. & Steph. Gratian. to. 2. diſcept. Forenſ.
47 *cap. 351. nu. 1. & 7.* Et in hoc caſu † dicendũ
eſt locum fuiſſe repreſentationi, ſi deſcendẽ-
tes ab inteſtato ſtipulanti ſuccedant: ſi vero
teſtamento deceſſerit, ſiue ſpecificè, ſiue no-
mine collectiuo diſpoſuerit, non procedit re-
præſentatio, vt notaui ſupra hoc capite, *num.*
40. Non obſtat dictus, *§. 1. al. d. §. licentiam*,
quia intelligendus eſt de deſcendentibus he-
redibus, vt dixi ſuprà, *numero 19. & nume-*
ro 21.

Non obſtat dictionem, *Et*, inter diuerſa
apponi, & eſſe ampliatiuam, & extenſiuam
præcedentis; quia illud procedere poteſt,
quando materia ſubiecta hoc patitur: ſecus
autem eſt, quando extenſio illa fuiſſet contra
ius, tunc namque dictio, *Et*, eſt declaratiua
præcedentium. vt dixi ſupra, *num. 44. & 45.*
48 Sed aduerte † quod etſi dixerimus, filiis,
niſi vti heredibus patrem nõ poſſe ſtipulari,
quod iure communi certum eſt, Regio tamẽ
vti extraneis ſtipulari poteſt, cum extraneis
poſſit ſtipulari, *l. 2. tit. 16. lib. 5. Recop.* & loquẽs
de patre filio vt extraneo ſtipulante, *Azeued.*
in dicta l. 2. n. 40. Et tunc aut emphyteuſis
priuata, aut Eccleſiaſtica eſt: primo caſu, ſi
pater vti extraneis ſtipulatus fuerit filiis, ac-
quiritur ipſis Regio iure, ſed cum emphy-
teuſis non ſit hereditaria, repræſentatio ceſ-
ſat: tum quia repræſentatio procedit iure
tantùm hereditario, vt dixi ſuprà *lib. 1. c. 9.*
tum etiam, quia in contractibus locum non
habet, vt dixi ſuprà *hoc lib. cap. 12.* Secundo
caſu, cum emphyteuſis Eccleſiaſtica ſit, &
eius natura ad extraneos non tranſeat, di-
cendum eſt filios heredes eſſe debere, alio-
qui ad eam non admitterentur, & inter ab
inteſtato tantùm ſuccedentes repræſentatio-
nem procedere ſecundùm dicta ſup. *num. 40.*

SVMMARIVM.

1 *Feudum hereditarium eſt, aut ex pacto & proui-
dentia, licèt aliqui hanc negent diuiſionem.*
2 *Feudum hereditarium illud dicitur, quod niſi ab
eo, qui heres ſit, obtineri non poteſt.*
3 *Feudum ex pacto & prouidentia dicitur illud
quod alicui pro ſe & ſuis liberis conceditur,
nulla heredum mentione facta.*
4 *Feudorum definitio & materia, remiſſiuè.*
5 *In feudo hereditario repræſentatio locum habet.*
6 *Etſi ab inteſtato ſucceſſurus culpa caret, vt vltimo
poſſeſſori heres non ſit.*
7 *Nepos ex fratre conſanguineo cum patruo vtrin-
que coniuncto in feudis non concurrit: ſecun-
dùm aliquos, contrarium verius eſt, num. 8.*
9 *In feudo primo inueſtito ſucceditur.*
*In feudo hereditario ad ſuccedendum ſufficit,
vt ſit heres primi recipientis feudum per me-
diam perſonam, licèt non ſit heres vltimi poſſeſ-
ſoris, & num. 112.*
*Vinculum ſiue coniunctio ex parte illa de cuius
ſucceſſione non agitur, tanquam impertinens nõ
eſt in conſideratione.*
10 *Vincula duo magis operantur quàm vnum.*
11 *Vinculo duplici munitus præfertur habenti tan-
tùm vnum,*
*In feudis qui primo inueſtito, & vltimo poſſeſ-
ſori heres eſt, præfertur illi, qui tantùm eſt he-
res primo inueſtito, ſecundùm Cephalum. Sed
reprobatur num. ſeq.*
12 *In feudo ad inſtar allodij conceſſo duplici coniun-
ctione ſeu vinculo munitus præfertur habenti
tantùm vnum.*
13 *Limitatur principalis ſententia, vt procedat ſe-
cundum aliquos, quando agitur de ſucceſſione
aui vel patrui. Sed declara num. 15.*
14 *Proximior in feudis ſuccedit non extantibus fra-
tribus, neque filys fratrum defuncti.*
15 *Deſcendentes aſcendentibus in infinitum repræ-
ſentantionis iure in feudis ſuccedunt.*
16 *Repræſentatio in feudis, vltra filios fratrum col-
lateralibus non datur.*
17 *Auunculo, matertera & amitæ licèt regulariter
ſuccedatur, aliud in feudis dicendum, niſi nomi-
natim in inueſtitura comprehenſum fuerit.*
18 *In feudo, qui ſuccedere deſiderat, debet eſſe de-
ſcedens à primo inueſtito, aliàs non ſuccedit.*
19 *In feudis vltra filios fratrum repræſentatio non
porrigitur.*
20 *Filius damnati de crimine læſæ Maieſtatis caret
iuris repræſentatione.*
21 *In feudo familiari ſiue ex pacto & prouidentia*
an

an repræsentatio sit, affirmatiua ab hoc num. apponitur, negatiua defenditur à num.28.
Intellectus cap. 1. de successione feudi, & cap. vnic. de successio. fratrum, vel gradibus succedentium in feudo, & num.119.
Lex generaliter loquens generaliter est intelligenda.
22 *Feuda regulantur secundum ius commune, nisi aliud in ipsis decisum non reperiatur.*
23 *Doctores tam exteri quàm nostri referuntur, qui concedunt repræsentationem, & n.24.*
25 *Limitant hanc sententiam, vt non procedat in feudo, quod iure primogenituræ vni tantùm defertur, sed reprobatur num. 26.*
27 *Repræsentatio in materia indiuidua non solùm concursum, sed etiam exclusionem operatur.*
In feudo iure maioratus relicto omnia quæ in maioratus successione, obseruari debent.
28 *Doctores repræsentationem denegantes referuntur.*
29 *Baldi doctrina reprobatur.*
30 *Verba in contractibus verè & naturaliter non ciuiliter & fictè sunt accipienda.*
31 *Extensio ex interpretatione passiua ad casum fictum fit.*
Subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur.
32 *Filius ingreditur l cum patris, eiusque personam & gradum repræsentat.*
33 *Verba in contractibus ex natura rei super quam proferuntur intelligenda sunt.*
34 *Verba non sunt in contractibus verè & naturaliter accipienda, quoties inconueniens resultaret.*
35 *Repræsentatio non fictione, sed beneficio legis introducta fuit.*
36 *Intellectus l. heredes mei. 57. §. vlt. ff. ad Senatusconf. Trebel.*
37 *Alternatiua posita inter filios & nepotes, ordinem successionis denotat.*
38 *Ordo successionis seruatur inter vocatos nomine collectiuo, si in diuerso sunt gradu, secus si in æquali.*
39 *Argumentum de operis libertorum ad feuda rectè procedit, vide num.41.*
Feudatarius liberto æquiparatur.
Nepos in operis libertorum à patruo excluditur.
Operæ libertorum non debentur iure hereditario.
40 *Differentia est inter successionem libertorum, & ingenuorum.*
42 *Successio in bonis libertorum pendet à iure patronatus, & istud iure hereditario non defertur.*
43 *Repræsentatio cessat in contractibus, & per consequens in feudo ex pacto & prouidentia.*
44 *Stipulari alter alteri extraneo regulariter non potest.*
45 *Etsi persona coniuncta sit, & num. seqq.*
Intellectus l. si genero. 26. C. de iure dotium.
46 *Actio directa & vtilis in effectu nihil differt.*
Intellectus l. cùm patrem. 19. C. de iure dotium.
47 *Intellectus l. pactum dotali. 4. C. de pactis conuentis tam super dotem.*
48 *Lectio vera dictæ l. pactum dotali.*
49 *Intellectus l. pater 23. ff. de pactis dotalibus, & num. seqq.*
51 *Filium patri, & patrem filio stipulari posse, quomodo intelligendum est.*
52 *Stipulatio paterna filio facta & in tempus collata, quo pater mortuus est, tanquam extraneo facta inualida est.*
In eo quod in tempus inhabile confereretur in stipulationibus & cæteris contractibus, non tam tempus, quo fit, vt valeat, quàm quo confertur, vt impediatur eius validitas, inspicitur.
53 *Ratio dubitandi & decidendi apud Africanum in dicta l. pater.*
54 *Actio vtilis præfertur directæ, quoties vtilis in vnius, directa tamen in alterius persona concurrunt.*
55 *Intellectus l. si ita 9. ff. de pactis dotalibus, & num. 56.*
57 *Intellectus l. inter socerum. 26. §. penult. ff. eodem tit. & num.58.*
59 *Intellectus l. debitor 59. §. vltim. ff. ad Senatusconsultum Trebel. & n. seqq.*
60 *In fideicommissum hereditatis non aliud venire solet quàm quod fuit hereditatis.*
Senatusconsulto Trebelliano vt locus sit heredem rogari oportet non solum de hereditate restituenda, sed etiam tanquam heredem.
61 *Doctores referuntur, qui defendunt ex stipulatione materna, siue paterna, nec directam, nec vtilem aliquam actionem esse acquisitam filijs, qui non sunt eorum heredes.*
62 *Stipulando pater pro se & filijs semper vti heredibus stipulari videtur secundùm veram opinionem, etsi inter DD. controuersum sit.*
63 *Doctores referuntur defendentes ratione consummationis stipulari posse non heredi.*
64 *De intellectu l. Publia Mæuia. 26. in princip. ff. depositi, & num. seqq.*
65 *Vxor quicquid acquirit costante matrimonio, præsumitur in dubio esse de rebus mariti.*
66 *Intellectus Fulgosij & Picbardi reprobatur.*
67 *Alius intellectus Bartoli communiter receptus rejcitur, & n.68.*
69 *Verus intellectus Antonij Fabri, & Arumæi approbatur, & num. 70.*
Fideicommissum relinqui potest à quocunq; debitore.
70 *In fideicommissis quæcunque voluntas precaria coniecturata sufficit, quæ verbis prædominatur.*
71 *Intellectus l. Gaius. 46. ff. soluto matrimonio & num. seq.*
72 *Affectio personarum in dicta l. Gaius, an aliqdid operaretur.*
73 *Dictio, maximè, ostendit idem esse recipiendum, quamuis ratio sequens cessaret.*
Stipulari extraneo potest fauore dotis.
74 *Verba illa,* Et maximè propter affectionem per-

CAPVT XVIII.

Vtrùm in feudis admittatur Repræsentatio?

1 LIcèt aliqui negent † diuisionem feudorum in hereditaria & ex pacto & prouidentia, & sequitur Andréas Facbineus lib. 7. *controuersiarum iuris, cap. 3.* communis & recepta diuisio est, vt defendunt relati per *Pi-*

m *nellum*

nellum ad l.1.parte 3. n.84. C. de bon.maternis,
& latiùs Hartmanus Pistorius lib.2. quæstionum
iur. cap.1.à num.1. Mantic.tom.2.de tacit.& am-
biguis conuention. lib. 23.tit.3. intransursu, &
Doctores infrà referendi. Feudum heredita-
2 rium † illud dicitur, quod nisi ab eo qui he-
res sit, obtineri non potest, secundúm Aluar.
Valasc.de iure emphyteutico, qu.50. n.4. Cache-
ran.decis. 76. num. 1. & seq. Surd. cons.5.n.9.
vol.1. nam pro se & eius heredibus conces-
sum est, vt post Iserniam, Bald. Roman. Alex.
Decium, Ias.Parisium, Gozadin. Curtium iun. &
alios Valascus vbi suprà, Vincen. de Franch.de-
cis.1. num.22. & 23. & Surd. cons.305. nu.29.
vol.3. Etsi hoc casu mixtum dicat cum mul-
tis Mantic.dicto tit.3.num.36.& Surd.d.cons.5.
num.18.cons.108. num.15.& cons.63.à num.10.
3 vol.1. Ex pacto † & prouidentia, siue fami-
liare dicitur, quando alicui pro se & suis li-
beris & descendentibus, vel proximioribus
de familia conceditur, nec heredum aliqua
fit mentio, vt colligitur ex Doctoribus suprà
citatis, & per Roland à Valle cons.55.n.9.lib.3.
& cum aliis Riminald.iun.cons.410.à num.17.
lib.4. Pincl.d.n.84. Socin.iun.cons.103. num.33.
cons.112.num.6.& cons.114.nu.10.lib.2.& cons.
42.num.3.lib.3. Marc.Anton. Natta cons. 631.
num.1. in fine, lib. 3. vbi dicit omnes in hoc
conuenire, & cum multis Mantic. dicto tit. 3.
num. 29.
4 De definitione feudi † & materia vide-
re poteris apud Doctores super libros
feudorum, & alios multos, qui ex professo
integros tractatus scripserunt, inter quos la-
tius Henricus à Rosental. vltra quos Mantic.
dicto tom.2. lib.23. & Facbineus dicto lib.7.per
tot. qui varias quæstiones disputant. Inter
quas quoad nostrum tractatum inuestiganda
est illa, an in feudis repræsentationi locus sit:
& vt clariùs procedamus distinguendum
est inter feudum hereditarium, & feudum
familiare ex pacto & prouidentia proue-
5 niens. In feudo hereditario † vnanimiter Do-
ctores affirmant repræsentationem esse, vt post
multos Roland. à Valle cons. 68. à num. 28. &
cons. vltimo, à num.15. lib.1. Cephal. cons.124.
à n.40. lib.2. & cons.313. à n.20. lib.3. Tiber.
Decian.cons.3.à num. 152. lib.4. Bursat. cons.1.
num.24. vol.1. Menoch.cons.200.num.54.& 64.
lib.2.& cons. 489. num.20.& 21.lib.5.& præ-
sumption.95. num.41.lib.4. Riminald. iun. cons.
410. num.15. & seq. lib.4. Peregrin. cons.39.per
totum, lib.1. Alex.Raudens. cons 4. vol. 2. Surd.
cons.403.vol.4. Fab.de Anna cons.125.à n. 37.
Grammatic. decis.1.per totam, Gaspar Thesaurus
in quæst. Forensi, siue decis.35.à nu.18. Franc.
Milanens. decis.8.à num. 198. Andreas Molfes.
ad consuetud. Neapolitan.4.p. tit.de successión.ab
intestato, qu.35. Philipp.Paschal.4.par.de viribus
patriæ potestatis, cap.9.num. 6. Valasc.d.num 4.
Auendan.in l.40. Tauri, glos.2. num.45.& 46.
In quo non subsisto, quia verum est: Hæc cō-
6 clusio † primo intelligitur quoties ab inte-
stato aliàs successuri culpa carent, vt vltim-
possessori non sint heredes, quia fortè extra
neos heredes instituit, tunc nihilominus in
feudo succedere debent, vt post alios pro-
bat latè Vincen. de Franch. decis. 1. à num. 16.
Afflict.decis.385. n.5. Capicius decis.64. nu. 7.
Couar. lib.2. variar.cap.18. num.3. in fine, Ri-
minald.iun.cons.82.n.12.lib.1.Surd.cons.5.num.
10.& dicto cons. 63. num. 24. vol. 1. & cons.
305. numer.43.volum.3. & cum aliis Mantica
dicto lib.23.tit.30.num. 29. ideoque repræsen-
tationi locus est.
7 Secundò, † principalis sententia restringi-
tur, vt nepos ex fratre consanguineo non
concurrat cum patruo, qui fratri defuncto
fuit vtrinque coniunctus, quia cum eo non
concurrit in successione hereditaria, Nouella
118. cap.3. Auth.cessante, C.de legitimis heredi-
bus, Authen.itaque, C.communia de successionib.
l.5.in fine, tit.13. par.6. Cùm enim parentum
personam sustineant, & eorum locum Impe-
ratoris priuilegio ingrediantur, necessè est
eodem iure vtantur, Valentia. Forster. lib.8.de
successionib. ab intestato, cap.2.num.3. Guilielm.
Ranebin, de successión.ab intestato, §.13. num. 11.
Cùm feudum sit hereditarium, & is qui in
feudo succedere vult, debeat esse heres, & nō
possit, cùm ab vtrinque coniuncto exclud-
tur, sequitur nepotem ex fratre consangui-
neo non concurrere in feudo cum patruo
vtrinque coniuncto fratri defuncto, vt copio-
sè consuluit Ioannes Baptista Natta inter consi-
lia Marci Antonij Nattæ cons. 679. à num. 13.
& cons.682.n.8.in fin.& cons.683.à n.1.vol.4.
Faciunt dicta suprà lib.2.c.21.n.13.
8 Contrarium † in eadem facti specie con-
suluit Purpurat.cons.390. à num.3. & num. 16.
& 17. & Mantica de tacitis & ambiguis conuen-
tion.dicto tit.30. à num.27. versic. Sed in eadem
facti specie: quidquid ipse dicat dicto libr. 23.
tit.28. à n. 19. Quia si parens consanguineus
superesset, vnà cum fratre vtrinque coniuncto
ad feudum admitteretur, vt cum multis dixi
suprà lib.2.cap.21.num.9.& Caualcan. decis.12.
num.42.par.3.& fortassis aliquando latius di-
cam. Ergo idem est dicendum de nepotibus
ex isto fratre consanguineo, cùm parētis per-
sonam sustineant, eiusque locum ingredian-
tur, & eodem iure vtantur, vt dixi num. præ-
9 cedente. In hoc autem feudo † succeditur
primò inuestito, l.coheredi.41.§.cùm filiæ, ff.de
vulgari, & post multos Menoch.cons.124. n.13.
& 14. vol.2. Sed quia est feudum heredita-
riū, debet esse heres illius; sufficit enim quod
mediante parentis sui persona (vt infra dicā
nu.112.) sit heres primi recipientis feudum,
quamuis non sit vltimi possessoris, Puteus de
cis.

vis. 179. lib. 1. Roland. à Valle cons. 97. n. 55. lib. 1. & cons. 10. num. 18. & cons. 32. num. 19. lib. 3. & cons. 48. num. 17. lib. 4. Cephal. cons. 608. nu. 91. vbi 92. hanc reddit rationem, quia ex primi inuestiti inuestitura succedit, & sequitur Riminal. iun. cons. 18. à num. 60. lib. 1. Menoch. cons. 104. num. 17. lib. 2. & Mantica dicto tit. 30. n. 28. Præcipuè cùm in istius culpa non sit, vt vltimo possessori heres non sit, vt dixi suprà n. 6. Et sic coniunctio illa ex ea parte, de cuius successione non agitur, tanquam impertinens non est in consideratione, Bald. in l. 1. nu. 3. C. de legitim. heredib. Mandel. Albens. cons. 81. n. 10. vol. 1. Menoch. cons. 187. nu. 26. lib. 2. & Surd. cons. 31. num. 35. vol. 1.

10 Nec officit † quod dictum admitti possit tantum, quando is qui vltimi defuncti heres est, in inuestitura comprehensus non esset, vel in gradu esset remotior; aliud autem dicendum est, quando qui est heres vltimi defuncti de proximioribus, & comprehensus in inuestitura, est etiam heres primi inuestiti: tunc namque duo hæc vincula magis operantur, dicta Authen. cessante, C. de legitim. heredib. l. penult. §. si verò, C. de adoptionib. c. 1. de tregua & pace, Ias. consil. 143. num. 10. lib. 4. Beroius cons. 96. num. 2. & seq. vol. 2. Franc. Becius

11 cons. 24. nu. 26. & cons. 59. n. 10. Quapropter† duplici iure munitus habenti tantùm vnum præferri debeat, Nouella 84. Authen. itaque. C. communia de successio. Valentin. Forster lib. 8. de successio. ab intestato, cap. 1. num. 1. & 2. & cap. 4. num. 1. & 2. Petrus Aerodius lib. 1. decretorum, tit. 52. Matthæacius lib. 2. de via iuris, cap. 20. num. 19. Couar. de successionib. ab intestat. num. 7. Mandel. Albens. cons. 81. num. 1. vol. 1. Cephal. cons. 22. num. 27. & cons. 323. num. 14. Alexan. Rauden. cons. 1. à num. 95. & cons. 2. num. 100. vol. 1. Peregrin. cons. 50. num. 4. lib. 3. & Philipp. Paschal. 4. parte de viribus patriæ potest. cap. 9. num. 76. & 77. Ideoque qui heres est etiam vltimi possessoris præferri debet, vt in terminis tenet Cephal. cons. 303. num. 129. & seqq.

12 Nam † in proposito nullam adducit auctoritatem, & eius ratio ex dictis non concludit: quia si alterum vinculum ad id, de quo agitur, non est necessarium, non potest suffragari, vt notaui suprà num. 9. in fine. Cùm enim agnatus ex prima inuestitura succedat, sufficit eum primi inuestiti esse heredem, vt dixi dicto num. 9. Si tamen feudum ad instar allodij concessum fuerit, in eius successione patruus vtrinque coniunctus ex fratre consanguineo nepotem excluderet ex regula iuris communis, vt vtrinque coniunctus excludat consanguineum, iuxta iura adducta supra num. 7. Forster. dicto lib. 8. cap. 4. & Ioan. Borcholten in tractatu de gradibus, rubric. de successi. transuersalium, pag. 233.

13 Tertiò limitatur, † vt procedat, quando agitur de successione aui vel patrui, vt loquitur c. 1. in principio de successione feudi, & cap. 1. §. his verò deficientibus, & ibi Aluarot. num. 1 in fine, de successione fratrum, vel grad. success. in feud. Aliud est, si quis vlterioribus in gradu succedere velit, vt colligitur ex Nouella 118. c. 3. vers. Huiusmodi verò priuilegium: & ita restringit Bart. per illum textum in Auth. post fratres, C. de legitim. heredib. quod etiam probatur ex l. anunculo, C. commun. de successi on. vbi Bart. dicit eam correctam non esse, quam ad hoc allegat Alberic. in authen. cessante, num. 2. vers. & cauc, C. de legitim. heredib. & notat Angel. in §. reliquum, notabili 3. de heredib. ab intestat. venienti-

14 bus. Vnde † non extantibus fratribus, neque filijs fratrum defuncti, proximior semper succedit, & consequenter filius fratris patruelis patruele excluditur, Cuman. cons. 163. num. 1. Ioan. Anton. de Ferrar. inter consilia Alb. Brun. cons. 70. num. 1. & seq. & cons. 74. Ioan. de Lignag. cons. 76. paulo ante finem, eodem volumine, ipse Brunus cons. 75. & cons. 145. qui de bonorum allodialium, & feudalium successione loquitur, Purpurat. cons. 345. num. 1. Beroius cons. 68. num. 1. & seq. & à num. 18 & num. 33. Natta cons. 682. n. 25. in fine, lib. 3. vbi hanc conclusionem communem esse dicit.

15 Aduertendum est † primò, quod licèt Bart. Natta, & plerique alii supra citati loquantur solùm, quando de aui & patrui successione agitur, quoad ascendentes tamen ad aui successionem restringi non debet, sed quoties de successione cuiuslibet agitur ascendentis, generaliter intelligendum est, vt dicit Anton. de Butrio cons. 47. n. 3. de pronepotibus enim in specie loquitur §. cum filius 7. instit. de hered. quæ ab intest. deferuntur, & omnibus descendentibus vsque in infinitum hoc repræsentationis priuilegium Intelligitur esse concessum, §. vltimo in fine, ibi: Pronepotes, & alias deinceps personas, inst. eod. dicta Nouel a 118. c. 1. authent. in successione, C. de suis, & legitimis liber. & post multos Anton. Gab. lib. 4. commu. tit. de success. ab intest. conclus. 1. num. 18. Parisius cons. 30. à n. 38. lib. 2. Couar. in practicis cap. 38. num. 5. Hieron. Gabriel cons. 1. num. 38. lib. 2. Menoch. cons. 194. à num. 4. lib. 2. & loquens de feudis Mant. a tom. 2. de tacitis, & ambiguis conuentionib. lib. 23. tit. 30. num. 30. vers. Sed de primo, & latiùs disputaui sup. lib. 2. cap. 18. per totum.

16 Vnde † limitatio restringenda est ad patrui successionem: nam ad vlteriores collaterales non porrigitur, & est indubitata conclusio, vt scribit Bertrand. consil. 207. in fine li. 1. & post alios Anton. Gabriel. dicta conclus. 1. n. 13. Roland. à Valle cons. 100. num. 10. lib. 1. Craueta cons. 127. num. 3. Menoch. præsumptione 95. n. 13. lib. 4. Vincent. de Franc. decis. 157. num. 3. Aut. Thesaur. decis. 65. num. 3. & latè disputaui su-

17 pra lib. 2. cap. 29. Et quamuis † idem dicen-

dum sit in regulari successione auunculi, amitæ & materteræ, vt expressum est in dicta *Nouella* 118.*cap.*3. *& Authent.cessante,C.de legitimis heredib.Crauet.conf.*67.*num.*4. *& dicto conf.*127. *num.*2. *& Petrus de Benintendis decis.* 51.*num.*2. Sed cùm de feudis agatur,& fæminæ, earumque descendentes regulariter non admittantur, *cap.*1. §. *hoc notandum de his qui feud.dar poss.* de ijs, qui per sexum fæmineum coniuncti sunt, controuersia cessat, nisi nominatim in inuestitura, vel aliter fuerint cōprehensi,vt post multos dicit *Mantica d.l.*23. *tit.*14.*à num.*1.*& tit.*15.*a num.*5.

18 Aduertendum est secundò, † quòd vt collaterales in feudo succedere possint,ex primi inuestiti descendentibus esse debent, *cap.*1.*in princip.* & §. *his verò deficientibus, de successi.n. fratrum, cap.*1.§.*si capitanei, de feudo Marchiæ,* & cum multis dicit *Mantica dicto lib.*23.*tit.*28,*num.*26.*versic.Porro in feudo,& num.*27. Ergo filius locum patris ingredi debet, etiamsi agatur de successione patrui magni,& remotioris in gradu,si verum est, descendentibus in infinitum repræsentationis priuilegium esse concessum, vt dixi *num.*15. quia agitur de primi inuestiti successione, & sic contra dicta suprà *num.*16.

19 Sed † respondet idem *Mantica d.tit.*30.*nu.*31.*vers. Secundò*, qu od in *d.* §. *his verò deficientibus* expressum est, vt post fratres,filiosq; fratrum, in locum patris vlteriores non succedant, & cùm hoc priuilegium sit,ad alios extendi non debet, quia idem etiam in bonorum allodialium successione constitutum est, *Auth.post fratres,la* 2.*C.de legitim.heredib.*& dixi latè *lib.*2.*cap.*29. Ideoque satis est,quod in feudis etiam per mortem collateralis factus sit locus subrogationi, & repræsentationi gradus, licèt ad omnes gradus non porrigatur.

20 Quàrtò & vltimo † limitatur, vt etiam locum non habeat, quòties pater propter læsæ maiestatis crimen damnatus fuerit: tunc enim patris sui incapacis locum non ingreditur, vt in feudo simul cum patruo succedat, quod quidem non publicabitur; sed si paternum vel antiquum sit,fratri detur,& filius excluditur,per *l.quisquis*, 5.§.1.*C.ad legem Iuliam Maiestatis, Fulgosius conf.*8.*in fine,Mantica dicto tit.*30.*num.*26.

21 In feudo familiari, † siue ex pacto & prouidentia, *Doctores* communiter tenent repræsentationem procedere: Primo ex *cap.*1.*in principio.* ibi: *Succedunt tantùm filij æqualiter, vel nepotes ex filio loco sui patris,de success.feudi.*

Secundo probatur ex *cap.*1. ibi: *His verò deficientibus vocantur primò fratres cum fratrum præmortuorum filijs, deinde agnati vlteriores, de successi.n.fratrum vel gradibus succedentium in feudo.* Et est aduertendum dictos capitulos non fecisse distinctionem inter feudum hereditarium, & ex pacto & prouidentia, sicque generaliter esse intelligendos, *l.*1. §.1.*cum similibus, ff. de legatis præstandis, Cephal. conf.* 393.*à num.*101. *& conf.*397.*num.*18. *lib.*3. *Decian.conf.*44. *num.*3.*lib.*1. *Franc.Beccius conf.*16.*num.*4.*& conf.*87.*num.*4.*lib.*1.*Surd.conf.*34.*num.*3.*& conf.*132.*nu.*15. *lib.*1. & loquens in nostris terminis *Riminald. Iun.consil.*410. *numero* 29.*lib.*4.

22 Tertiò † feuda regulantur secundùm ius commune, si aliud in contrarium in ipsis feudis decisum non reperiatur, *cap.*1.*versic. Strenuus,de feudi cognitione*, *vbi glossa & Doctores* communiter, *Marcus Anton.Peregrinus conf.*8.*num.*14.*& conf.*26.*n.*4. *in fin.lib.*1. *Vvesembec.de feudis.cap.*17.*num.*14.*& Mantica to.*2.*de tacitis & ambiguis conuentionibus lib.*14. *tit.*23. *num.*2. Sed in feudis magis ex pacto quàm hereditariis expresse decisum non reperitur, quod patruus excludat nepotem, imo præfata iura simpliciter & indistinctè cum patruo nepotem admittunt. Ergo hic casus secundùm ius commune est decidendus, quod nepotes vnà cum patruo pariter admittit, §. *cùm filius*, 7.*inst.de hereditatib.quæ ab intest.deferuntur, Nouel.*118.*cap.*2. *& 3.cum similibus.*

23 Hanc sententiam † tenent *glos.verbo, solus, in cap.*2. *de natura successionis feudi*, *Ias.in l.si auiæ,num.*5.*C.de success.edicto,*& cum multis *Rolandus à Valle conf.* 68. *per totum lib.*1. *Cephal.conf.*313.*num.*20.*& à n.*25. *lib.*3. *Decian. conf.*9.*à num.*1.*lib.*2.*& conf.*55.*à num.*44.*lib.*3. *Hieron.Gabriel.conf.*86.*num.*6. *lib.*1.*Riminald. iun.dicto conf.*410. *à num.*10.*Menoch.conf.*200. *num.*64. *lib.*2.*& conf.*498.*num.*21.*lib.*5.*Petra de fideicommis. quæst.*11.*à nu.*144. *Peregrin.cod. tractatu.artic.*21.*à num.*13.*Surdus conf.*305.*nu.*16.*volum.*3.*Caualcan.decis.*21. *à num.*70.*lib.*3. *Mantica dicto tom.*3. *de tacitis & ambiguis conuentionib.lib.*23.*tit.*30.*à n.*11. *Trentacinq. variar.resolut.lib.*3.*resolutione* 4. *de feudis,num.*3. *versic.Secunda,pag.*34. *Rosenthal.de feudis cap.*7.*conclus.*56.*à num.*15. *stephanus Gratian.to m.*3.*disceptationum forensium, cap.*456.*num.*24.*&*

24 *à num.* 65. Et ex nostris † Hispanis *Molina lib.*3.*de Hispanor.primogen.cap.*6.*num.*47. *Valascus de iure emphyteutico, quæst.*50.*numero* 4. *versic. Verum hi patres, Cald.Pereyra de nominatione emphyteutica,quæst.*17.*num.*28.*Matienzo in l.*5.*glossa* 5.*nu.*3.*tit.*7.*lib.*5. *Recopilat. Auend. in l.*40.*Tauri, glossa.*2.*nu.*49.*Pater Molina tom.*3.*de iustitia & iure disputatione* 626.*num.*3.*Pichard.ad titulum inst. de hereditatibus quæ ab intestato deferuntur post princip.in* §.2.*de repræsentatione,num.*17. *& dominus don Ioannes del Castillo lib.*3. *quotidian.controuersi.cap.*19.*à n.*233.

25 Sententia ista † non procedit in feudo, quod iure primogenituræ siue maioratus de-

defertur,quod vni tantùm debetur, tunc filius fratris locum patris non ingreditur, vt cum patruo admittatur; sed patruus tantùm succedit, vt sentit Bart. in Auth.post fratres,C. de legitim. heredib. Bald.conf.395. In Regno libero,vol.2. Corneus conf.131.lib.1. Ant.de Rosellis de succes.ab intestato, num.118. & alii quos refert Ias. in l.is potest,à num.27. vsque ad 46. ff.de acquir. hereditat.Tiraquel de iure primogen. quæst.40.& Couar.in pract.cap.38.num.6.

26 Si sententia † supradicta à n.21. vera est, limitatio ista non procedit,quia siue feudum sit hereditarium, siue familiare ex pacto & prouidentia, repræsentatio locum habet,& nepos patruo præferri debet, vt cũ Baldo, Abbate, Ias. Bertran.Roland à Valle, Licerier, & Tiraquel.resoluit Valascus dict.qu. 50.num.7.Couar.dicto cap 38.num.11.Costa de Maioratu Regiæ Coronæ,num.19.versic. Alter casus est, & de successione Regni,num. 50.& seq. & cum Molina, Auendan.in dicta glossa 2.num.50. Mantica dicto tit.30.num.25.& Trentacinq.dict.

27 resolutione 4. num.7. Quia † quamuis repræsentatio ex sua propria natura operetur, vt nepos cum patruo concurrat, vt sæpesæpiùs dictum est;in materia tamen indiuidua non solùm concursum, sed etiam conclusionem operatur : vt per Baldum conf.101. super primo quæsito,volu.4. Aretin conf.164. Socin.conf.052. Tiraquel.dicta quæst.40.à num.24. & à nu 102. Capicium decis.21. Auendan.dicta gloss.2. num.6. & num.51. Cùm in feudo iure maioratus relicto omnia circa eius successionem debeant obseruari, quæ in maioratus successione custodiuntur per Molinam lib.1. de Hispanorum primogen.cap.1.num.26.& 27 & cap.7. per totum,præcipuè num.7 & lib.3.cap.7.nu.19. Auendan.dicta glossa 2.num.52.& dominus Castillo d. cap.19.num.236.

28 Contrariam sententiam, † quòd in feudo familiari,siue ex pacto & prouidentia, cesset repræsentatio,tenent Bart.in Auth.post fratres, nu.1.C.de legitimis heredib. Bald.in l.ex hoc iure, num.16.ff.de iustit.& iur. Cumanus in l.cùm ita, §.in fideicommisso, in fine,versic.In glossa super verbo proximo,ff.de legat.2 Nicol.de Matthar.in l.fin. C.de iurisdictione omnium iudic. Alex.conf. 204.num.6.& 7.lib.2. in conf.129.num 5.lib.5. Rubeus conf.82.num.4.& conf.85.num.6. Ruin. conf.25.n.23.& consil.162.num.10.11.lib.1.conf. 100.num.13.& conf.134 num.25.& conf.169.n.9. lib.2. Ias.inter consilia Rubei conf.37. & in l.is potest.à nu.43.ff.de acquirend. hereditate, Marcus Antonius Natta conf.127.cum tribus sequentibus, vol.1.& conf.679. vol.4. Parisius conf.37.num. 46.li.2.Crotus conf 39.Menoch. conf.498.n.19. & 20.lib.5.Couar.in pract.cap.38.num.13.Freccia lib.subfeudorum;in 1,differentia inter feudum hereditarium, & ex pacto & prouidentia, & Philippus Paschalis 4.p.de viribus patriæ potestatis, cap.9.numero 12.

29 Primò † probatur ex doctrina Baldi in l. cùm ita,§.in fideicommisso,ff. de legat.2.dicentis in dispositione hominis nepotem non ingredi locum patris propter maiorem affectionem,quam habet homo erga proximiorem : quam doctrinam sequuntur multi relati suprà hoc lib.7.cap.7.num.14. Sed in nostro casu de hominis tractatur dispositione. Ergo non est locus repræsentationi, & proximior admittitur. Ratio Baldi non est vera, vt probaui d.c.7.n.16.& seq. Et sic in terminis hoc argumentum reprobant post alios Rimaldus iun. dicto conf.410. num.37. lib.4. Mantica tom.2.de tacitis & ambiguis conuentionib.lib.23 tit.30.num.18.& 19.

30 Secundò : † quia in contractibus naturaliter & verè,non ciuiliter & fictè,verba sunt intelligenda, l.ex ea parte,121.§.in insulam,ff. de verbor obligationib. l. fin.C de his.qui veniam ætatis impetrauerunt, & cum Rolando à Valle, Cephalo,Mennobio,Riminaldo iun.Surdo,& Antonio Thesauro notaui suprà hoc libro, cap.14. num.22.Quòd autem nepos locum patris iningrediatur, eiusque gradum repræsentet,inductum est à lege per fictionem,Bald in Auth. cessante num.1. versic.Az subtiliter, & num.5. versic.sed circa, C.de legit. hered. & multi alij relati suprà lib.1.cap.6.à num.3. Ergo in successione feudi ex pacto & prouidentia locũ non habet. Hoc argumento vtitur Alex.d. consil. 204. in fine, quem cæteri Doctores sequuntur.

31 Huic argumento † tripliciter conantur respondere Riminaldus Iun. dicto conf. 410.à nu. 38.& Mantica d.tit.30. num.20. dicentes primò ad istum casum fictum ex interpretatione passiua extensionem fieri debere secundũ Ruinum consil.12.num.16.lib.1. nam ex iure communi subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur,l.si eum 10.§. qui iniuriarum,ff.si quis cautionib. l.in duobus 28 §.1. versic.Nam quia locum ff.de iureiurand.l.1 §. hac actio, ff.si quis in testamento liber esse iussus fuerit,l.1 §.si quis sub conditione,ff.vt legator.nomine caueatur, l.si cùm dotem 22. §. vltim.ff.soluto matrim.l.pater 23. ff. de adimendis legat.l.Imperator 80.§.vlt.cum l. seq.ff.de legat.2.l.1.§.aliud iuris,ff.de donationib : & post Cynum,Bar, Bald. Salicet.Crot.Socin.Marsil. Alba. Paris.Euerar.& Nattam Surd. decis.306.num.5.& conf.42.num. 11.volum.ij.Caualc.decis.19.num.31.& decis.41, nu.35.parte 1.Ioseph.de Sesse decis.Aragon.130. num.6.tom.2.& cum multis Marius Muta decis.

32 24.num.29. Nec dubium est † quin filius ingrediatur locum patris, eiusque personam & gradum repræsentet, §.cùm filius 7. inst.de hereditat.quæ ab intestato deferuntur,Nouel.118. ca.1.& 3. & cùm hoc à lege feudali inductum fuerit, cap. 1. §.his verò deficientibus,de success. fratrum cum similibus.

Re-

Responsio ista non conuincit, quia ista repræsentario, quando verum esset fictione inductam fuisse, solùm procedit in successione ab intestato, *Nouella Iustin.* 118. *cap.* 3. *& in Auth. cessante, C. de legitim. heredib.* & probaui suprà *lib.* 1. *ca.* 9. *d. n.* 25. *& libro isto cap.* 7. vnde ad alios casus diuersos, nisi verbis apertis concedatur, extendenda non est: vt post *Nicol. de Matarenis in l. vlt. C. de iurisdict. omn. iud.* dicunt *Emanuel Costa* 1. *parte de patruo & nepote, num.* 18. *Auendan. in l.* 40. *Tauri, glos.* 16. *nu.* 4. *Aluar. Valasq. de iure emphyt. qu.* 50. *num.* 6. *in fine*, & latiùs dixi suprà *d. lib.* 1. *c.* 6. *nu.* 6. *&* 7. Et repræsentatio in capitibus feudalibus cōcessa locum tantùm habet in feudo hereditario, non in familiari ex pacto & prouidentia, vt infrà dicam *d num.* 43. & suprà *d num.* 5.

33 Quare † aliter respondent, verba in contractibus ciuiliter esse intelligenda ex natura rei, super quam proferuntur: feudi autem natura talis est, vt filius fratris cum patruo simul succedat, *dicto §. his verò deficientibus*. Ergo huiusmodi repræsentatio recipienda est. *Ruin. cons.* 171. *num.* 17. *lib.* 2. Similiter non satisfaciunt, quia natura feudi ex prouidentia est, vt nepos cum patruo non concurrat, vt dicitur infrà *nu.* 43. Vnde verba secundùm eius naturam intellecta repræsentationem excludunt.

34 Tandem † vltimò respondent, quòd si verba in contractibus secundùm iuris interpretationem non possent intelligi, sed semper naturaliter & verè essent accipienda, sequeretur in feudo etiam hereditario filium fratris cum patruo succedere non posse: quod tamen falsum est, vt patet ex *d. §. his verò deficientibus*. Et hoc admittunt ij, qui in feudo ex pacto & prouidentia contradicunt. Ergo corruit argumentum.

35 Vltra † hæc dicta ex alio respondetur argumento, repræsentationem fictione quadā esse introductam supponere, quod falsum est, vt dicunt *Guilliel. Benedict. in cap. Raynuntius, verbo, vxorem nomine Adelasiam, in decis.* 5. *nu.* 54. *de testam. & Petrus Surd. cons.* 325. *num.* 7. *lib.* 3. quia vt latiùs disputaui suprà *lib.* 1. *dicto cap.* 6. *d num.* 8. priuilegio legis inducta fuit, & qui solo repræsentationis iure succedunt, nec verè nec fictè sunt æquè proximi, sed eo tantùm gaudent priuilegio, vt non anteuertantur in causa successionis ab iis, a quibus tamen in causa & gradu proximitatis anteuertuntur. Id verò priuilegium habent, non quasi fingantur æquè proximi, sed quia sic constitutum est, vt admitti debeant ad successionem ex gradu defuncti, qui hodie si viueret, haud dubiè tanquam æquè proximus admitteretur, quamuis non tam ipsam defuncti personam, quàm ipsius gradum repræsentare intelligatur, vt dictum remanet suprà *lib.* 1. *cap.* 10. *d num.* 3. *& cap.* 12. *d. n.* 60.

36 Tertiò † pro sententia principali facit *l. heredes mei* 57. *§. vltimo, iuncta glos. ibi verbo, vel vni, ff. ad Senatusconsultum Trebellian.* vbi probatur, quòd quando plures vocantur ordine successorio, donec aliquis ex filiis superfit, nepos ex filio præmortuo non admittitur, & ita tenent ibi *Cumanus & Alexan.* quia ille textus generaliter loquitur.

37 Huic rationi † respondent *Ruin. cons.* 163. *num.* 9. *&* 10. *lib.* 1. *& Mantica d. to tit.* 30. *num.* 22. dicentes textum illum loqui quando inter filios & nepotes posita est alternatiua, quæ secundùm propriam significationem ordinem successionis denotat, non solùm inter personas, quæ in dispari sunt gradu, sed etiam inter eos, qui in eodem sunt gradu, vt ille *textus* probat, & *l. cùm pater*, 77. *§. penult. ff. de legat.* 2. *Bart. in l. Gallus, §. quidam rectè, nu.* 4. *vers. Sicut enim alternatiua, ff. de lib. et post hum.* vbi *Socin. sen. num.* 3. *socin. iun. d num.* 29. *& Petr. GilKen. nu.* 14. & alii *DD. Alexan. cons.* 5. *num.* 7. *lib.* 6. *Ripa in l. qui Romæ, §. duo fratres, num.* 10. *ff. de verbor. obligation. Decius cons.* 95. *num.* 4. *vol.* 1. *Parif. consil.* 21. *num.* 11. *lib.* 3. *Iul. Clar. in §. testamentum, quæst.* 80. *in* 3. *conclus. Menoch. de præsumption. lib.* 4. *præsumption.* 70. *n.* 30. *& Simon de Præt. de interpret. vltim. volunt. lib.* 3. *interpretat.* 3. *dubit.* 4. *solut.* 2. *num.* 6. *pagina* 216. Quapropter nepos in eo casu non admittitur cum patruo, tametsi ex iuris interpretatione sit in pari gradu, *§. cùm filius*, 7. *instit. de hered. quæ ab intestato deferuntur, Nouella* 118. *cap.* 2. *&* 3. quia secundùm propriam alternatiuæ naturam hic ordo seruatur etiam inter eos, qui sunt eiusdem gradus, vt dictum

38 est. Diuersum † est, quando plures sunt vocati per nomen collectiuum, tunc enim ordo seruatur inter eos qui sunt in diuerso gradu, nō autē inter eos, qui sunt in eodem gradu. *l. omnia*, 32. *aliâs*, *l. cùm ita*, *§. in fideicommisso, ff. de legat.* 2. *Socin. sen. in dicto §. quidam rectè, num.* 4. Et in hoc casu nepos cum patruo admittitur; quia ex interpretatione legis ingreditur locum patris, & censetur in pari gradu secundùm *glossam* communiter receptam, *verbo, primo, in d. § fideicommisso. Ita Ruinus & Mantica* vbi suprà respondent. Sed contra *Ruinum & Manticam* obstat, quòd etsi plures sint vocati per nomen collectiuum, semper seruatur ordo inter eos, qui in diuerso sunt gradu, & non admittitur repræsentatio, sed proximus succedit, vt loquens de fideicommissis dicunt *Bald. in dicto §. in fideicommisso in fine, Roland. à Valle cons.* 38. *num.* 33. *lib.* 4. *Vincent. Honded. cons.* 70. *num.* 19. *lib.* 1. *& cons.* 63. *num.* 9. *lib.* 2. *Valentin. Forster. lib.* 4. *de succes. ab intestat. cap.* 22. *d. num.* 1. *Angel. Matthaeac. lib.* 2. *de legat. & fideicommiss. cap.* 6. *Gaspar Thesaur. q. Forens. lib.* 1. *quæst.* 35. *num.* 40. *Milanens. decis.* 9. *nu.* 41.

An-

Anton. Faber lib.6.Cod. Fabrian. tit.19.de verbor.signific.definitio.10.& relati suprà *lib.1.ca.9. num.17.*& latius dixi *hoc libro,cap.7.num.14.*

39 Quartò probatur : † quia de operis liberto tum ad feuda rectè procedit argumentum, *cap.1.iuncta glos.verbo,Salua reuerentia, de milite vassallo,qui contu.est,l.2.iuncta glos.verbo,nati.C.de libert.& eor.lib.l.solo 30.iuncta glos.verbo, solo obsequij,in fin. C.de lib.caus.Speculat.lib.4.part.3. tit de feudis, §.quoniam,versic.17.alias num.33.Bart.in l.vt iurisiurandi,§.si liberi, nu.2.& 4.ff.de operis libertorum,& in l.si non fortem, §.libertus,num.34.ff.de condictione indeb. Bald.in l.liberti libertæque, num.21.C.de operis libertor. Ias.in l.si non fortem,§.libertus,num.1.ff.de condiction.indebit.*latè *Nicol.Euerar. in centum modis argumentandi,loco 59.* nam & feudatarius liberto æquiparatur,vt fubdit *Bald.ibi num.35.& 38.*& relati fuprà : fed in operis libertorum nepos excluditur à fratre,*l.si libertus,23. §.si libertus,ff.de bonis libertorum*, cuius rei illa ratio eft,quòd huiufmodi operæ non debentur iure hereditario,*l.vt iusiurandi 7.§.si liberi, ff. de operis libertorum,l.4. ff. de iurepatronatus.* Ergo eadem ratione filius fratris à feudi fucceffione excluditur à fratre fuperftite, fi illud feudum non fit hereditarium,fed ex pacto & prouidentia, quia iure hereditario non debetur. Hoc argumento vtitur *Marcus Ant. Natta dicto conf.127.num.5.*

40 Argumento ifto refpondetur, † quòd in *d. l.si libertus*, non agebatur de fucceffione in operis liberti:cùm enim libertus vita functus effet,non poterat eas præftare. Vnde in bonis ipfius liberti de ab inteftato fucceffione agebatur,& deciditur:quòd quandiù fupereft filius patroni, nepos ex altero filio præmortuo non admittatur, quia proximum quemque ad hereditatem liberti venire manifeftum eft,*l.3.§.proinde, ff. de legit.tut.l.si libertus 23.§.1.ff. de bonis.libert.Iul.Paul.Iurifconf. lib.3. sent. lib.2. in princip. Vlpian.in fragment. tit.27.§.2.& 3.* Sed aliud in hominis ingenui hereditate conftitutum eft, *dicto §. cùm filius,& d.Nouel.118.cap.1.& 3.* Et hanc differentiam tradit *gloss. in l.tutela,§. proinde,ff. de legitimis tutel* & latiùs dixi fuprà *hoc libro,cap. 11.à num.6.*

41 Nec de libertorum bonis † ad feuda argumentum rectè dicitur : nam in bonis liberti is tantùm fuccedit, qui manumiffori verè proximior eft,& ideò,fi duo fertuum manumiferint,& vnus eorum,relictis filiis, decefferit,iufpatronatus ad filios non tranfit, fed ad patronum fuperftitem pertinet,*l.3.§.si duo,ff.de legit.tut.*In feudo autem aliud dicitur, vt fi duo de eo fuerint inuestiti,& alter eorum relictis filiis decefferit,illius portio ad fratrem fuperftitem non pertineat, fed ad filios;quia vnufquifque fibi, fuifque heredibus profpexiffe videtur, *c.1.de duobus fratrib.à cap.inuestit.* Ita refpondent *Rimin. al. iun.dicto conf.410.à nu. 23.& Mantica dict. tit. 30.num. 21.*

42 Adhuc † contra refponfionem pro noftra parte obftat,quòd fucceffio in bonis liberti, & eius operæ,&c. manumiffori ratione iurispatronatus pertinent, *Petr.Gregorius Tholos. lib.14.syntagm.iur c ap.8.nu. 3.& 12.& lib.45. cap.15.num.9.& Hug o Donel.lib.2.comment.iur. ciuil.ca.19.* hacque de caufa fucceffio ifta per eminentiam iuspatronatus vocatur in *l.libertus 14.ff.de tuto r.& curat.dat.l.quod ex liberta 11.C.de operis l ib. & aduertit Cuiac. in paratit.ad tit.C.de bon is libertorum,in princip.* Ideoque non eft locus repræfentationi , fed proximo pertinent ; quia iuspatronatus, à quo dependent, iure hereditario non defertur, vt dixi *dicto cap.11.num.9.*Ergo ex eadem ratione in feudis non eft repræfentatio,fi non iure hereditario,fed fanguinis defertur fucceffio. Et fic facit ratio, qua nititur decifio dicti §. *si libertus.*

43 Quinto † facit : quia in contractibus non procedit repræfentatio, *Bart.in Auth.post fratres,num 1.C.de legit.hered.Cuman. in l.cùm ita, §.in fideicommiffo,ff.de legat.2.Socin.iun.conf.73. nom.17.& 31.lib. . . . . Gamma decif.Lusit.174. num.16.*& cum aliis *Surd.conf.403.n.55.vol.3.* & difputani fuprà *hoc lib.cap.12.*& folùm admitti tur in hereditaria fucceffione ab inteftato,vt dixi fuprà *lib.1.cap.9.à num.25.*Adeò,vt in fideicommiffaria fucceffione locum non habear fecundùm veriorem opinionem, de qua fuprà *hoc libro,cap.7 à num.14.* Ergo cùm feu dum iftud fit familiare , fiue ex pacto & prouidentia , repræfentationi locum non effe dicendum eft.

44 Sexto: † quia ex ftipulatione à primo feudatario ius aliquod non potuit acquiri illi,qui heres eius non eft, tum propter generalem regulam *l.stipulatio ista 38.§. alteri.ff.de verborum obligation.§ alteri ftipulari 19.instit.de inutilibus ftipulationib.* Tum etiam,quia in iure noftro certiffimum eft,quoties alter alteri quem in poteftate non habet,ftipulatur,adeò nullam effe ftipulationem, vt non magis velim quàm directam actionem parere poffit, etiamfi pater filio emancipato,vel mater filio aut filiæ,vel filia matri ftipuletur, quamuis perfonę iftæ coniunctiffimæ fint. Et quia noftra principalis quæftio ex hoc potiffimù pendet fundamento,aliquantulum fubfiftendum eft. In quam rem † facit *l.si genero 26. C.de iure dotium*, quæ de ftipulatione in fauorem filii emancipati per patrem interpofita loquitur,vt dicunt *Accursius & Dionysius Gothofredus ibi,Hugo Donel. in l.stipulatio ista 38 §.alteri,num.59.ff.de verborum obligationibus,& Antonius Faber lib. 1.coniectur.cap.4.pag. 7.& lib.19. coniect. cap.17. in principio*, & con-

45

ftat

stat ex illis verbis: *Pater communis*: & illis: *Tibi extraneo constituto*. Non enim aliter filius potest constitui extraneus, quam per emancipationem, *l.quin etiam 55.in fine ff.de ritu nuptiarum*, & tamen lex ait, eo casu patre, nec sibi cessante voluntate, nec filio suo iure prohibente actionem quaerere potuisse, quod
46 omnimodo † sic accipiendum est, vt neque directam, neque vtilem quaesiuerit, ne aliter facta interpretatione fateamur Imperatores contra morem suum de iuris subtilitate magis quàm de effectu, & aequitate respondisse, cùm in effectu nihil intersit directā ne quis, an vtilem actionem habeat, *l.actio 47.ff.de negotijs gestis, Iacob.Cu.iac.lib.15.obseruationum,cap.11.& tractatu 8.ad Africanum super leg.final.ff.de negotijs gestis, Porcatulus in necyomantia iuris, dialogo 65. Reu.ardus de auctoritate prudentum,cap.3. Anton.Faber lib.4.coniecturarum iuris,cap.7. & Arumaeus disputatione 5.ad Pandectas,thesi 47.* Idipsum est, quod ijdem Imperatores scripserunt in *l. cùm patrem 19.C.de iure dotium*, ex alieno pacto nullam prorsus competere actionem. Quibus verbis clarissimè constat filiae emancipatae, de qua lex illa intelligitur secundùm glossam & Doctores ibi, nec directam, nec vtilem actionem esse acquisitam.
47 Coniunctae † personae non heredi stipulari non posse probatur secundò ex *lege pactum dotale 4.C. de pactis conuentis tam super dote*; vbi agitur de pacto dotali per matrem, cùm dotem daret, interposito, de dote post mortem suam liberis suis restituenda, Et cùm stipulatio ab ipsis liberis adhibita proponeretur, distinguit Imperator Gordianus, an stipulatio illa legitimè intercesserit, nec ne: vt si minus legitimè, nulla actio liberis quaeri potuerit, neque ex stipulatione quae non valuit, neque ex pacto dotali matris. Non
48 quòd ex pacto † nunquam nascatur actio: id enim tum obtinet, cùm pactum est nudum, quale dici non potest illud, quod interponitur, cùm dos datur, vt scriptum est in *l. 1.C.eodem*: sed quia mater liberis suis, quod ad hanc rem pertinet, extranea est, cùm non habeat eos in potestate, *leg.mulierum 5. C. de adoptionibus*. Ex pacto autem extraneae personae quamuis non nudo, nulla actio dari potest, sed si legitima stipulatione interueniente liberi sibi prospexerunt, tum demum ex ea possunt agere, si modo non sint in patris potestate constituti. Idem est, quod lex ait: *Si adhuc vinculis patriae potestatis non alligeris*, quomodo certè legendum est, non vt vulgò, *Attigeris*, vt rectè aduertit *Anton.Fab. dicto cap.17.pag.64.*
49 Tertiò: haec sententia † comprobatur ex *l.pater.23.ff.de pactis dotalibus*, quam neque *Cuiac.tractatu 7.ad African.super eadem lege*, *pag.492.* neque vllus alius praecepit, nisi *doctiss. Ant.Faber dicto ca.17.pag.64.& tom.2.de erroribus pragmaticor. decade 33.errore 9.pag.442. & seq.* & insinuauit *Emanuel Costa lib.1. selectarum interpretationum, cap.16. num.2. versic.* *Quare nouo interpretor*: vbi cùm proponeretur pater quidam filiae suae nomine dotem genero dedisse, & pactus esset, vt si filia vno pluribusue liberis superstitibus moreretur, maritus partem dumtaxat tertiam retineret, reliquum verò eidem patri, aut post ipsius mortem illi aut illis filiis, quos in potestate habebat, maritus redderet, interposita etiam in hanc rem stipulatione, mulier verò post mortem patris in matrimonio relictis filiis
50 decessisset. Quaerit Africanus, † an filiis stipulatoris possint duas dotis partes ex ea stipulatione petere. Et respondet posse, redditque rationem, quod eius stipulationis haec vis sit & potestas, vt si in matrimonio mortua esset filia, dos patri redderetur, acsi nulla filiorum stipulatoris mentio facta esset, perindeque habendum, acsi talis stipulatio interposita fuisset: *Si nauis ex Asia venerit, mihi aut post mortem meam Titio extraneo dare spondes?* Quo casu, si post stipulatoris mortem nauis veniat, non eo quidem magis Titio aliqua actio ex stipulatu quaeratur, cùm persona ipsius omnino sit extranea, sed tamen perinde stipulatoris heredi debebitur, acsi nulla Titii mentio facta fuisset. Itaque
51 non † dubitat Africanus, quin proposita in specie inutiliter concepta sit stipulatio in personam filiorum, etiamsi stipulationis tēpore in patris eiusdemque stipulatoris potestate fuissent: quia quod dici solet, patrem filio, quem in potestate habet, stipulari posse, sicut & filium patri, in cuius est potestate, vt nimirum vtroque casu patri per filium & obligatio & actio acquiratur, *l.cùm qui ita 56.§.qui sibi,vers. Quod si soli,ff.de verbor.obligat.§.si quis alij,vers.Ei verò, inst.de inutilib.stipulat.* id tamen tunc obtinet, cùm stipulatio sit purè, aut confertur in diem, vel in conditionem, quae possit existere viuo patre, vt in *l.si filiusfamilias.78.ff.de verbor. obligation.* At
52 cùm in id tempus confertur, † quo pater erit mortuus, ac proinde quo sublata erit patria potestas, non tam filio videtur stipulatus pater, quàm extraneo, quem in potestate non habeat: quoniam in stipulationibus, caeterisque contractibus, qui in tempus inhabile conferuntur, non tam inspicimus tempus quo fiunt, vt valeant, quàm tempus quo conferuntur, vt eorum validitas impediatur, *l. quod sponsae.4.C.de donation.ante nuptias,l. Titio cùm morietur.51.ff.de vsufructu*, quod & in libertatis datione quantumuis fauorabili iuris est, *l. Stichus. 39. ff.de manumiss. testamento.*
53 Dubitandi † ergo ratio apud Africanum illa

illa erat, quòd filii, quibus pater erat stipula-
tus, in ipsius patris erant potestate, sed deci-
dendi fortior illa, quod stipulatio collata
fuerat in tempus, quo liberè omnimodo fu-
turi erant sui iuris. Quod si Africani sensus
ille esset, vt ex proposita stipulatione directa
quidem actio filiis denegaretur, vtilis tamen
accommodaretur, non posset verum esse,
quod ille ait, perinde habendam hanc stipu-
lationem, acsi patris solius mentio facta fuis-
set. Nemo enim illo casu diceret vtilem
actionem potuisse quæri filiis, de quibus ni-
hil in stipulatione dictum inueniretur. Ne-
que rursum illud verum esset, quod idem
Africanus ait, mortuo ante solutum matri-
monium patre, dandam ex ea stipulatione
actionem heredibus, & consequenter ipsis
quoque filiis, tanquam heredibus non ex
propria persona: Non enim filiis omnibus
54 stipulatus † fuerat pater, sed illi aut illi, vt
habent verba legis, id est, alterutri dumta-
xat, & tamen omnes simul admittuntur ad
petitionem: ergo tanquam heredes, & nulla
ratione habita vtilis actionis, quæ semper in
effectu directæ præfertur, quoties directa in
persona vnius, & vtilis in alterius persona
concurrunt, *l. procuratore, 55 ff. de procurato-
rib. l. ita tamen, 27. §. qui ex Trebelliano, ff. ad Se-
natusconsult. Trebellian. l. 1. §. is autem, ff. de super-
ficiebus, Bartol. in d. l. procurator. nu. 1. vbi Hu-
bertus Giphan. num. 4. & Anton. Faber in suo ra-
tionali, idem Bart. in l. 3. num. 2. C. de nouationib.
Craucta consil. 227. Osac. Cacheran. decis. 62. nu.
17. Vincen. de Franch. decis. 131. nu. 18. Cald. Pe-
reyra de emptione & venditione, cap. 24. num. 43.
Donellus lib. 15. commentarior. iur. ciuil. cap. 43.
§. quid tamen si dum vetus creditor, idem Fab lib.
12. coniecturar. iuris, cap. 4.* Quo etiam pertinet
55 quod *Pomponius* ait in *l. ita, 9. ff. de pactis dota-
lib.* Si ita conueniat, vt si viuo socero mortua
sit filia, ipsi socero dos reddatur, si mortuo so-
cero eius filio reddatur: si filio quoque de-
functo totum heredi soceri restituatur, be-
nigna interpretatione posse defendi vtilem
esse stipulationem. Quæ verba manifestè
ostendunt stipulationem ipso iure non vale-
re, cùm ob eam causam recurrendum sit ad
benignam interpretationem, vt in *l. Scæuola,
76. ff. ad Senatusconsult. Trebellian.* Cur vero
ipso iure non valet? An ex qua parte pactus
fuit pater, vt sibi dos redderetur, si viuo se
filia decederet? Minimè: Nihil enim obstat
quominus ex ea parte valeat stipulatio. An
ergo ex postremo stipulationis capite, quo
conuenit vt, totum heredi patris redderetur?
Ne hoc quidem: Nam quisquis sibi stipulari
potest, eundem & heredi suo stipulari posse
constat; adeò vt nulla quoque facta heredis
mentione stipulatus ei intelligatur, quippe
quod heres personam defuncti repræsentet,
l. si pactum. 9. ff. de probation. & est vulgare. Er-
56 go nihil est † quod hanc stipulationem inutilem
facere possit, nisi quod pater sibi paciscens
& suo heredi mediam filii personam inter-
posuerit, eique voluit acquirere actionem
ex pacto dotali collato, in id tempus, quo
filius morte patris effectus esset sui iuris. An
vero ea Pomponii sententia est, vt ex huius-
modi stipulatione aliqua actio filio, saltem
vtilis, dari debeat? Non puto ex iis ipsis ra-
tionibus, quæ proximè dictæ sunt ad Afri-
canum, cum quo alioqui sanè Pomponius
pugnaret. Hæc igitur Pomponii sententia
potiùs est, vt interiecta filii persona non fa-
ciat inutilem stipulationem quoad heredis per-
sonam, sed tantùm quoad personam filii. In
quo benigna sanè interpretatione opus est
vt stipulatio, cuius validitas fuit interrupta
per interpositam filii personam, in heredis
tamen persona consistat, perinde acsi nulla
filii mentio facta esset.
57 Hanc sententiam † probat quartò *lex inter
socerum, 26. §. penul. ff. de pactis dotalibus*, vbi
tractans *Papinianus* de filia, quæ cùm
pro se dotem promitteret, pepigerat,
vt si in matrimonio sine liberis decederet,
aut si in matrimonio illiberis decederet, vt
loquitur *Tertullianus*, matri suæ dos soluere-
tur, ait ex pacto filiæ nullam matri quæri
actionem Ergo ne vtilem quidem, vt bene di-
cunt *Donel in l. stipulatio. 38. §. alteri, num. 59. in
princip. ff. de verbor. obligat. & Anton. Faber lib.
19. coniecturar. iur. ca. 17. pag. 65.* Non est enim
nulla quæ vtilis est, cùm in effectu non mo-
do tantum possit, quantum directa, vt dixi
hoc capite, num. 46. sed etiam directæ præfera-
tur, vt notaui supra *num. 54.* Nec in alio pa-
58 titur † noster *Papinianus* pactum filiæ pro-
desse matri quàm hactenus, vt si heres puellæ
vitro soluerit matri pecuniam dotis, ac po-
stea contra placita maritus dotem petere ve-
lit, siue ab herede, siue à matre puellæ, debeat
obstare exceptio siue pacti conuenti, vt
vult *Antonius Faber* vbi suprà: quia nimirum
facilius est, vt ex pacto detur exceptio illi,
etiam cui non potuit quæri actio, contra eũ,
qui post pacti implementũ venit aduersus pa-
ctum, quàm vt eo ex aliqua nascatur actio si-
ue directa, siue vtilis in fauorem personæ,
quæ non fuerit in potestate stipulantis; siue
obstare debeat exceptio doli mali, vt vult
*Iacobus Cuiac. ad lib. 4. responsorum Papiniani
supra dictum §. penult.*
59 Tandem † probatur ex *l. debitor. 59. § vlt.
ff. ad senatusconsultum Trebellian.* vbi Paulus
ponit mulierem, quæ dotem dabat, cum ma-
rito pactam fuisse, vt se in matrimonio mor-
tua, dotis pars matri redderetur, cùm tamen
nullam eo nomine stipulationem mater in-
terposuisset, contenta scilicet pacto filiæ.

Postea moriens filia matrem suam & maritũ ex æqua parte heredes instituerat,& à matre petierat, vt hereditatem Titio restitueret. Iudex addictus,& à Prætore datus de hereditate,vt antiqui loquebantur, heriscundæ, partem dotis matri adiudicauerat supra portionem suam hereditariam quasi ex vtili pacto, idest, quasi ex pacto filiæ aliqua matri actio fuisset quæsita. Dubitabatur: An & ea portio, quam mater quasi ex vtili pacto illo habuerat à Iudice, præstanda esset ex causa fideicommissi Titio,cui totam hereditariam portionem restituerat. Et Paulus respondet, non esse restituendam duplici ratione. Et quia non quasi heres,sed quasi mater ex pa-
60 cto eam acceperat. In fideicommissum † autem hereditatis non aliud venire solet,quàm quod fuit hereditaris,*l.in fideicommissaria.* 18. *ff.ad Trebellianum*, heredemque rogari oportet non solùm de hereditate restituenda, sed etiam tanquam heredem, vt *Senatusconsulto Trebelliano* locus fiat, id est, vt in fideicommissarium actiones transire possint, *l.mulier*, 22.§.*vlt ff.eod.* Et quia non occasione hereditatis, sed errore ex pacto eã portionẽ mater habuit,quibus postremis verbis apertè restatur Paulus errasse in proposito casu Iudicem,quia matri adiudicauit partem dotis ex filiæ pacto tanquam vtili, quod tamen erat prorsus inutile,nec magis ad vtilem,quàm ad directam actionem producendam. Alioqui si ex tali pacto vtilis actio danda esset, non errasset iudex,qui dotis partem in diuidenda hereditate matri præcipuam adiudicasset. Quidni enim potuisset ei adiudicare id quod ipsa per vtilem actionem ex stipulatu vltrò petere, & ab inuito coherede extorquere potuisset?

61 Igitur † fatendum est ex iuribus adductis *à nu.* 44. ex stipulatione materna siue paterna, nec directam, nec vtilem aliquam actionem esse acquisitam filijs, qui non sunt eorum heredes: & in puncto iuris hanc opinionem veriorem esse dicit *Ias. in l. quodcunque.* 45.§.1. *num.*2.*ff.de verbor.obligation.*& sequũtur *Hubertus Giphan. in dict.l.* 45.*num.*20.*&* 21.*Hugo Donellus in leg stipulatio ista.*38.§.*alteri,numero* 59.*&* 60 *ff. de verborum obligationib. Anton.Faber lib.*1.*coniecturar.iur.cap.*4.& latius *lib.*19.*à cap.*17 & loquentes in feudis, vt frater fratri stipulari non possit, post *Bartol* tenet *Ias.in dicto* §. *Alteri, num.*3.*& in l.si mihi & Titio* 110.*num.*3 *ff.de verbor. obligation. Præpositus in cap.* 1.*de fratribus de nouo benefic. inuestit. in princip. & Curtius iun. in tractat. de feudis,* 2.*parte, versiculo, In tanta Doctorum contrarietate ego sum.*

62 Hinc † pater pro se & filiis stipulando semper vti heredibus stipulari videtur, aliàs stipulatio non valeret,idem *Anton.Faber tom.*2. *de erroribus pragmaticorum,decade* 33. *errore* 9. *&* 10. Licèt apud pragmaticos omnes sit cõtrouersum modò vnum,modò aliud affirmãtes, vt per *Bart. in l.quod dicitur,*130.*nu.*5.*& 6.ff. de verbor. obligatio.*·*gloss.verbo,proderit, & Doctores in l.si tib.* 17.§.*si pactus,ff.de pact.Mascard.de probationib.conclus.*1157. *Menoch. præsumptione* 48.*lib.*2.*Manticam tom.*2.*de tacitis & ambiguis conuentionib. lib* 14. *tit.*18. *&* 19.*Surd. decis.*322.*& Molfesinum cons* 2.*à num.*1.

63 Sententiam contrariam, † vt ascendentes tam paterni, quam materni, & alii ratione coniunctionis possint descendentibus in eorũ potestate non existentibus,& aliis coniunctis vtiliter stipulari, tenent *Bart in d.l. quod dicitur,num.*7.*ff.de verbor.obligation.*·*ibi Imol.num.*2.*versic.Et pro prædictis, Bald.in l Gaius,num.*5.*versic.Sed si non est in eius potestate ff.soluto matrim.vbi Imol. nu.*8. *versic. Attende tamen*, qui dicit communem opinionem, idem *Bald.in l. si genero,n.*2.*C.de iur.dotium, Alex.in dict.l quodcunque,*§.1.*num.*2 *ff de verbor.obligation.*& cum multis *Anton.Gabriel.lib.*3 *communium,tit.de verbor. obligation conclus.* 1. *à num.*27. & post alios *Montealegre lib* 2.*suæ praxis ciuil cap.*1.§.30.*num.*2.*&* 3.*Fortun.Garcia in l.Gallus,*§.*quidam recte,num.*55.*ff.de liberis & posthum.Mantica dicto lib.*14.*tit.*16.*à num.*4.*Hotoman.lib.*4. *obseruation.cap.*8.*& Iacob.Cuiacius tractat.*7.*ad Africanum super l.*23.*ff. de pactis dotalib. & ad lib.*4.*responsor.Pauli super l.*26.*ff.depositi, per l. Publia Mæuia.* 26. *in princip.ff.depositi, l Gaius.* 46.*ff.soluto matrimonio, l.cum quis decedens.*37. §.*codicillis,ff.de legat.*3.*l.si qui operas.*5.*iuncta l. vt iurisiurandi.*7.§ *si liberi.* 6. *ff. de oper libert.l. quodcunque.*45.§.*si quis ita, ff. de verbor.obligat. & l.pater* 7.*de pactis conuent.*

64 Sed non obstant istæ leges, † & primò *d.l. Publia Mæuia*,quia respondetur,ibi actionem directam depositi competere filio tanquam heredi matris,cùm ipsa intestata decesserit, vt patet ex *d.l.* ibi; *Defuncta ea intestata*,cui ex *Senatusconsulto Orficiano* filius successerat,*l.matris intestatæ.*4.*ff.ad Senatusconsultum Tertull princip. institut. de Senatusconsulto Orficiano*, non obstante mariti prætensione dicentis, omnia
65 quæ mulier † constante matrimonio habebat,mariti esse ex prẽsũptione *l.Quintus Mucius* 31.*ff de donation. inter vir.& vxor. Portius Imol.lib.*1.*conclusionum communium,conclus.*14. *Alciat. de præsumptionib. regula.*3.*præsumption.*26.*Ossasc. Cacher. decis*140. *num.*4.*& a num.*8. *Ioseph.Ludouic.decis.*20.*Perusina.à num.*2,*parte* 1.*& Anton.Faber lib.*4.*Codicis Fabriani,tit.*14. *de probation.definition.*36.*&* 41. cuius contrarium constitit. Ita *Fulgos. in dicta l. Publia Mæuia,& Anton.Pichard.in dicto* §. *Alteri,*19.*n.*23.*instit.de inutilib.stipulationib.*

66 Interpretatio ista † non est vera, quia dicta lex supponit Mæuiam ex posteriore marito

rito liberos habuisse,vt non obscurè innuunt verba illa: *Filio meo,quem ex alio marito suscepi*,aliàs enim frustranea illa fuisset demonstratio;quinimo hoc colore maritus secundus cum alio ex priore contendebat, non ei soli oportere res depositas restitui,sed liberis communiter,cùm liberorum ex æquo matris ab intestato defunctæ hereditas sit,*dicta l.matris intestatæ.& dicto princip.*

67 Quare † *Bart.in l.certi condictio.9.§.quoniam,n.6.ff.si certum petatur, & in l.Gaius,46.nu.4.ff.soluto matrim. & in l.quod dicitur,num.8.ff.de verbor.obligation. Bald.in l.1.nu.16.in fine. & n.17.C.per quas person.nobis acquirit.*dicunt ideo ibi filio ex matris conuentione actionem dari, quia fuit facta super re,quæ adhuc matris erat duratura ex *l.penult.C.ad exhibendum*, & licèt præsumptio *dicta l.Quintus Mucius*, erat contra Mæuiam, elidebatur, quia illam cum alio marito prius matrimonium contraxisse constabat. Hunc intellectum sequuntur *Ias.num.2, Decius num.9.Alciat.num.3.in d.§.quoniam*,& relati per *Antonium Gabriel.lib.3.commun.tit.de verbor.obligatio.conclus.1.nu.129.Anton. Gom.in l.50.Tauri, num.26.Barbosa in d.l.Gaius à num.11.& in l.quæ dotis.34.num.33.ff.solut.matrim. & Mantica lib.14 de tacitis & ambig.conuent.tit.28.num.31.& seq:*

68 Sed hæc interpretatio † non est recipienda. quia in *d.l.penult.* pactum siue conuentio facta fuit super re propria commodantis vel deponentis, & tamen actio non datur, nisi heredi paciscentis, & vt competat actio vtilis,duo concurrere debent,vt stipulatio facta sit in fauorem illius, qui petit, & quòd res super qua stipulatio interuenit, sit illius,in cuius fauorem concepta fuit,sed quoties res restituenda est stipulantis in fauorem extranei, tunc ex iuribus suprà citatis *à num.44.* actio nec directa,nec vtilis illi acquiri potest.

69 Quapropter † vltimo loco respondendum est in *dicta l.Publia Mæuia* non de actione depositi Paulum Iurisconsultum locutum, quæ ex certissima iuris ratione per patrem filio acquiri non potest, sed quod responder depositum filio restituendum esse, omnino sic intelligi debet, vt restituatur ex causa fideicommissi, cùm & fideicommissi verbis illis mater vsa fuerit *Si aliquid humanum mihi contigerit, filio meo restitues*. Et Hodie post Diui Pij constitutionem à quocunque debitore, præsertim à debito,fideicommissum relinqui possit.*l.si pecunia.77.ff.de legat.1.Cuiacius tract.5.ad Africanum super l.108.§. qui margarita,ff.de legat.1.col.454.Hothoman. l.1.amicabil.cap.14.Hugo Donel.lib.8.commentarior.iur.c.7.in fine,eleganter Anton. Faber lib.4.coniectur.iur.ca.*

70 11. In causa verò fideicommissi † vtcunque precaria voluntas quæratur, coniectura possit admitti,quæ verbis prædominatur, *l.cùm præponebatur.64.ff.de legat.2.Zachus in l.heredes mei,§.cùm ita,num.153.ff.ad Trebel.Molin.lib.1.de Hispanor.primog.c.4.num.18. Burgos de Paz in.quæst.ciuili 2.num.90. Alexand.Raudens.lib.1.de analogis. cap 15.nu.308. Camil.Gallin.lib.1.de verbor.significatiou. cap. 21. à num.9.Mattheacius lib.1. de legat. & fideicommis. cap.3. & Chifflet. lib.2. de iure fideicommissor. cap. 18. & 20.* Ita dictam *l.Publia Mæuia* bene intelligūt *Anton. Faber lib.2.coniecturar. iur. cap.4.pag.8. & lib.9. cap.18. pag.68. & Dominic.Arumæus disputat.12.ad Pandectas,thesi 11.*

71 Non obstat † etiam *dicta l. Gaius. 46.ff.solut.matrimon.* quia responsum illud habet specialem rationem, non tam iuris quam æquitatis,propter dotium et nuptiarum concurrentem fauorem,vt lex ait ibi: *Ne commodo dotis mulier defraudetur*, & ibi: *Fauore nuptiarum*: & dicunt in *d.l.Bart. num.3.Castrens.nu.4.Barbos.num.5.*& alii communiter, *Crot.in l.2.§.1.nu.10 ff.solut.matrim. Bald. Nouel.de dote,6.p.priuileg.21.Baptist.de priuileg.dotalib.centuria 1.num.33.* & alii adducti per *Anton. Gabr. dicta conclus.1.num.73.Anton.Gom.in dict. l.50.Tauri,num.28.in fine,Mantica dicto tit.28.num.24.Pichard.in §.planè 4.num.9.instit.de inutilib.stipulation Donel.in l. stipulatio ista 38.§. alteri, num.60.col.1.& 2.ff.de verbor oblgat. Hubert. Giphan.in l.quodcunque.45.§.si ita quis,num.21. in medio,ff.eodem tit.& Iacobus Reuardu. in l.in*
72 *ambiguis.85 ff.de reg. iuris.* Quæ enim † postea subiungitur ratio: *Et maximè propter affectionem personarum*, abundans potius, quam idonea ratio est, aut eam fortasse ob causam adiecta,vt intelligamus, solum fauorem nuptiarum, & dotis facere non posse,vt ei quæ nubit vtilis actio acquiratur ex alterius quam patris stipulatione, nisi stipulatoris persona talis sit, quam probabilis aliqua affectio ad stipulandum pro filia vel nepte induxerit, vt aduertit *Anton. Fab.dicto cap.4.coniecturar.in fin,& dicto lib.19.cap.19.in principio.*quod antea dixerat *Bart.in l.stipulatio ista.38.§.si stipuler,num.3.versic.Octauò fallit,ff.de verbor.obligation.vbi Imola in fine,Ancharran.in c.quamquam,num.7.versic.Octauò fallit. de vsu-*
73 *ris, lib.6.*Etsi propter dictionem illam, † *Maximè*, quæ ostendit idem esse recipiendum, quamuis cessaret præsumpta affectio,iuxta notata in *l.qui se patris, C.Vnde liberi*,dicunt *Bart.in dicta l.Gaius num 3 vbi Alexan.num.5.& Barbos.num.7.idem Alex.in d.§.si stipuler, n.18.Salicet. in l.pater pro filia,nu.1.vers.Et idem dico,C. de pactis conuentis,Crotus dicto num.10.Bald.Nouel.dicto priuilegio 22. Lofred conf.32.nu.6.* quod etsi omnino extraneus stipularetur mulieri dotis restitutionem, valere dictam stipulationem speciali dotis fauore.

74 Sed vt eleganter † considerat *Donel.dicto n.60.col.3 & .4.*rationē illam: *Et maximè propter af-*

affectionem personarum, positam fuisse ad ostẽdendam voluntatem materni aui volentis nepti acquirere obligationem ex stipulatione, quam omnino extraneo acquirere non potuerat, quæ sibi coniuncta non esset, ex stipulatione illa: *Sibi aut nepti*, non censeretur obligatio nepti acquisita, sed solutionis tantùm causa posita, vt omnino extraneo poterat, *§.planè,4.instit.de inutil.stipulation.* Hæc de dictæ legis intellectu sufficiant, licèt aliter intelligat Tribonianismum ostendens *Anton. Faber lib.13. coniectur.iur.cap.5.pag.15.& seq. & lib.10. cap.19.pag.70. & 71.* Cùm igitur hoc ius singulare sit, non est ad alias diuersas res producendum, *l.quod vero.14. l. quod ius singulare.16.ff.de legib.*

75 Minimè obstat † *l. cùm quis decedens, 37.§, codicillis.ff.de legat.3.* vbi videtur Scæuola dare depositi actionem fratris filio ex conuentione cum patruo inita; quia non de illo quæri apud Scæuolam, vtrum fratris filius ex conuentione patrui actionem depositi directam aut vtilem habeat, sed illud tantùm: An ad depositam pecuniam probandam sufficerent verba codicillorum, quibus testator idipsum expresserat, hoc etiam addito, quod iurasset patruo eam se pecuniam fratris filio aliquando restituturum. Respondet verò Scæuola, nihil causæ esse, cur non debeat credi scripturæ, præsertim ob auctoritatem iurisiurandi, quod affirmauerat testator à se præstitum fuisse, vt & aliis plerisque casibus magna vis iurisiurandi esse solet non tantùm ad implendam probationem depositi, quæ alioqui etiam sine iureiurando ex sola depositarij confessione facilè impletur, quæ alioqui foret inutilis, vt in specie *l.cùm pater.77.§.filius matrem. ff.de legat.2. Ioannes Gutierrez 1.p. de iuramento confirmatorio, cap. 41. 15.& 16.*

76 Proinde si quæratur, † quo iure fratris filius agere possit depositi actione in specie *dicti §. codicillis*, respondendum est, iure hereditario; quia patrui heres erat, vt in dubio credendum est, siue testatus, siue intestatus patruus decessisset, siue fratris filius patruo heres extiterit, siue alius is, qui heres est, depositum petere poterit, quod significant verba illa: *Ne aliam ullam probationem habeant*, scilicet heredes: Nam si Florentinam lectionem secuti legamus, *habeat*, necessariò ponendum erit fratris filium patruo heredem extitisse. Quod etsi Iurisconsultus non exprimit, facit tamen iuris ratio, vt omnino subintelligi debeat; quia termini habiles sẽper supponendi sunt. Itaque non aliam ob causam pertinet hoc responsum ad *titulum ff.de legat.& fideicomm.* quam quod ea scriptura, de cuius viribus quærebatur, facta esset codicillis, non quod fideicommissum ullum

77 deberetur. Siquidem † certum est non posse valere fideicommissum, quoties debitor relinquit creditori quod ei debet, si neque tempore, neque loco, neque causa, aut alio modo plus sit in fideicommisso aut legato, quam in debito, *l.si n autem.29.ff.de legat.1. l.Mauius 66. in princip. & vers. Debitor. l.debitor.82.ff.de legat.2.* Sicut contrariò responsum *Pauli in d. l.Publia Meuia, 26 in princ.ff. depositi*, non alia ratione pertinet ad titulum depositi, quam quod fuerant depositæ res, de quarum restitutione quærebatur: ita *Anton. Faber dicto lib. 1.coniecturar.cap.4. pag.8. & lib.19.cap.18.pag. 69.* licèt aliter interpretentur *Alciat. lib 4. dispunctionum, cap.12.& Caldeira lib.4.de errorib. pragmaticor. cap.1.a num. 1.& cap.2.per totum.*

78. Nec etiam † in consideratione est *l.si quis operas.5. iuncta l.vt iurisiurandi. 7.§.si liberi, ff. de oper.libertor.* Nam respondeo, hoc ius operatum speciale esse, vt eas à liberto patronus non tantùm sibi, sed etiam liberis suis stipulari posit, vt hoc veluti præmio inuitentur domini ad dandam eo facilius suis seruis libertatem, cuius beneficium tantùm esse creditur, & re vera est, vt nihil non posit ex ea causa libertus debere patrono & liberis pa-

79 troni. Vsque adeo, † vt quamuis operæ nullæ promissæ sint, non ominus tamen naturâ deberi intelligantur, *l.si non sortem.26. §. libertus, ff.de condictione indebiti*: nec minus patroni liberis, etiamsi patris heredes non sint, quàm ipsi patrono: quia & cùm patronorum non sunt heredes, scilicet per abstentionem, secundum *Connan.lib.2.commentar.cap.8.nu.6. Cuiacium lib.17.obseruation.cap.14.& in l.sciendum, 7 off. de verbor.signific. pag.355. Donellum lib.2.commentar. cap. 18.§.officiales autem operæ, & Anton. Faber 1. parte iurisprudent. Papinianeæ, tit.5.princip.2.illat.14.in princip.* iura tamen retinent, dum ne sint exheredati, *l.si operarum. 29 ff. de operis libertor.* Superuacua igitur liberorum adiectio, sine qua nihilominus idẽ ius futurum esset, *l.Cornelius 69. ff.de heredib.*

80 *instituend.* Et cùm heredes † sunt instituti etiam ex inæqualibus partibus, patronorum tamen ius, & nomen habent, & consequenter operarum petitionem pro partibus æqualibus, non pro hereditariis, *dicto §.si liberi*, quod fit contra diuisionem rerum inter heredes receptam, *l.ea quæ 6. C.famil.erciscunda*, hoc sic intelligendum est, etiamsi operas illas patronus sibi tantùm, non liberis suis stipulatus sit, vt ex dictis patet. Cùm igitur huius operarum stipulationis ius singulare sit, non est producendum ad consequentias, vt pauló ante dixi *num.74.* Sic interpretantur *Hugo Donel.in dicta l.stipulatio ista.38.§.alteri, nu.59. col.3.versic.Mouent tamen, ff.de verbor.obligatio. Hubert.Gipban.in l.quodcunque 45.§.si ita quis, num.22.ff.eod.tit.* & latius *Anton. Faber tom.2. de erroribus pragmaticorum, decade 33. errore 9.pa-*

9. pagina 444. & sequenti,& dicta illatione 14.
81 Nec nobis † contradicit dicta l.quodcunque.
45.§.si ita quis,ff.de verbor. bligation.vbi patre
post mortem suam filiæ stipulante, ipsi quã-
uis patri heres non existat,actio vtilis datur.
Quia omissis intetptetationibus Doctorum
ibi, Emanuel Cost.lib.1.selectar.cap.15.Barbos.
in l.Gaius, 46. à num.2.ff. solut.matrim.& Aut.
Fabri lib.19. coniectur. iur. cap. 19.pag.73. di-
cendum est cum Hugone Donel.in dict.§.alteri,
num.60.col.3. in dicto §.si ita quis,illis verbis:
Post mortẽ meam filiæ meæ dari, non significati
pattem filiæ quiduis post mottem suam sti-
pulari posse, sed hoc solum eorum esse sen-
tentiam, quibus in causis pater filiæ stipulari
potest, in his si addiderit,post mortem suam,
non minus eum rectè stipulari qnam si se vi-
uo dati stipulatus esset. Non enim de rebus,
quas possit pater stipulari filiæ, agitur in d.l.
quod coniunge, §. 1.& seqq. sed de illis verbis:
Dari post mortem meam,tuam,filia, quàm vtili-
ter scilicet stipnlationi adijciantur. Quini-
82 mo, † qnod exemplo filiæ,non filii, Vlpia-
nus illic vtitur, euidenter ostendit esse,quod
pater vtiliter stipuletur filiæ, vt dotem à se
nomine eius datam ei teddi, iuxta dicta
supra à numero 71. non esse autem, quod
vtiliter stipuletur filio,nisi quod & cuiuis ex-
ttaneo non inutiliter stipuletur, alioqui si
pariter ambobus rectè stipulari posset, cur
vteretur exemplo filiæ,non filii,cùm nomine
filii etiam filiæ intelligi potuerint. Contra
autem exemplo pessimum habeatur fæmini-
no vocabulo etiam masculos contineri? l.si
ita scriptum.45.in princip.ff.de legat.2.
83 Vltimò † non obstat dict. l.pater. 7.C.de
pactis conuentis, quia lex illa intelligenda est
de nepotibus ex eo matrimonio susceptis,&
quemadmodum stipulatio mulieti facta fa-
uore dotis valet, vt dixi supta à num.71. Sic
etiam filiis ex illo matrimonio eadem ratio-
ne valebit, argumento l.etiam 18.in princip.ff.
solut.matrimon.Iam vero cum filiæ libetis do-
tem reddi stipulatur,perinde habetur,acsi fi-
liæ stipularetur: In persona enim liberorum
ipsi filiæ acquiri videtur,cùm etsi matri cau-
ta, atque adeo quæsita dos esset, tamen hic
esset exitus,vt matre mortua per eam dos re-
diret ad liberos. Ita fit,vt libetis filiæ stipu-
lãdo,paciscendoue,non minus actionem do-
tis habeat, quàm si hac pactione non inter-
posita dotem dedisset. Sic hanc legem in-
telligit Cyn. in d, l.pater. Alex.in l.quod dicitur,
num.5,ad finem.ff.de verbor. obligat. idem Alex.
in l.Gaius,num.4,vbi Castrens.in fine,ff.solut.ma-
trimon.Donel.in dicto num.60.& Hubertus Gi-
phan.in l.quodcunque. 45.numero 21.ff.de ver-
borum obligation.
84 Intellectus iste † non placet, quia mortua
matre,dotis fauor considerari non potest,
Item nec valet stipulatio,quia filii in potesta-
te dotis restitutione à patre stipularentur,
iuxta regulã Iuliani,de qua in l.sed & si quis,
25.§.Idem Iulianus,aliàs l.si seruo,32.ff. de vsu.
fructu,in specie sentit, l.pactum 4. C.de pactis
conuentis,& ibi glos.3.ac proinde quod stipu-
latio facta nepotibus nullam, neque directã,
neque vtilem eis actionem acquirat, dicta l.
pactum,& aduertit Bart. in dicta l. pater:ita re-
probat Petrus Barbosa in dicta l. Gaius, num.8.
85 in principio. Ideo verior † intellectus est,
quod textus in d. l.pater procedat in nepoti-
bus ex filio susceptis,quos auus habet in po-
testate,& quibus stipulari poterat, l.quod di-
citur 130.ff.de verbor. obligation.quem intelle-
ctum assignauit ibi glos.1.Cynus,Bart.Bald.&
& Salicet.ibi: Alex.in dicta l.quod dicitur,nu.5.
in fine,& in dicta l. Gaius,num.4. vbi dicit esse
receptum,& ibi Barbosa dicto num.8. col.2. &
Anton.Faber lib.1. coniectur.iur.cap.8.in princ.
86 Huic intellectui † obstat, quod eo admis-
so,malè diceret textus auum non potuisse
eis directam, sed vtilem tantùm actionem
quærere: cùm certnm sit existentibus in po-
testate stipulando directam actionem acqui-
ri,dicta l.quod dicitur, & §. si quis alii 4.versic.
ei vero qui,inst.de inutilib.stipulationib.Respon-
detur secundùm Barbos. dicto n. 8. & 9.quod
aut intelligis stipulatnm fuisse nepotibus
nondnm natis,aut iam natis. Si primo mo-
do intelligas,dicendum est,ideo illis vtilem,
& non directam actionem quæri; quia cum
stipulationis tempore nepotes nondum es-
sent in potestate, de rigore stipulatio subsi-
stere non debuit: valet tamen, quia tacite
videtur collata in tempus, quo nepotes in
87 potestate esse debent. Prout † per contra-
rium dicimus,quod si stipulationis tempore
filii sint in potestate,quæreretur eis vtilis actio,
si collata sit in tempus, quo non sint futuri
in patria potestate, l.quodcunque 45.§.si quis
ita,ff.de verbor.obligation.& sic probauit dicta
l.pater,posse auum nepotibus in rerum natu-
ra nondum existentibus stipulari,Guido Papa
cons.54.num.9 & quæst.267.Bellamera cons.117.
per totum, Franciscus Beccius cons.56.nu.6.lib.
1.Purpurat.cons.353. num.3. & cons.402.num.
108.Natta cons.531. volum.3.Surd.decis.322.n.
3.declarando, vt supra dixi. Si secundo modo
88 intelligas, † respondendum est, stipulatio-
nem fuisse generaliter conceptam, & verifi-
cari posse,siue viuo auo filius moreretur,siue
post eius mortem: si primus casus eueniat,
fatendum est actionem directam nepotibus
acquiri, iuxta regul. l. quod dicitur, & §.si quis
alij,versic.Ei verò qui, supra citatis,nu.86.quæ
potestatis iure in auum transfertur iuxta reg.
l.patre furioso 8. in fine, ff.de his qui sui vel alie-
ni iuris sunt. l.placet 79.ff.de acquirenda heredit.
& in specie significat dicta l.pactum 4.C.de pact.
con-

conuentis. Si autem secundus casus eueniat,
vtilis tantùm actio nepotibus quæri potuit,
quia reducitur res ad terminos dicti §.*si quis*
ita, secundùm quæ dicendum est dictam *l.*
pater 7. significare, quòd ex ea stipulatione
sic generaliter concepta, non potuit gene-
raliter quæri actio directa; semper autem
potuit ex æquitate vtilis acquiri; declaran-
do, vt suprà dictum remanet.
89 Sed vt ingenuè † fatear quid circa dictam
legem, *pater*, sentiam cum *acutissimo domino*
Antonio Fabro lib.19.coniectur.iuris,c.19. pag.
72. *& sequent.* affirmo, non illud Impe-
ratores dixisse, quod negamus, ex aui pater-
ni, siue materni stipulatione vtilem actionē
nepotibus acquiri, imò potius nullam, id
est, ne vtilem quidem, si ponderes negatio-
nem positam ante verbum *potuit*, in ijs ver-
bis: *Licet ijs actione quærere non potuit*; sed
tantùm vtilem actionem, ex æquitate acom-
modari nepotibus, quo *accommodandi*, verbo
non obscurè significatur huiusmodi actionē
non tam nasci ex stipulatione, vel pacto do-
tali, quàm dari & induci ab Imperatoribus,
vt in *l. eleganter* 24. *ff. de pignorat. action. l. vxor*
55. *ff. de donation. inter virum & vxor.* Estque
90 † vnum hoc exemplum earum actionum
vtilium, quas post *Bart. in l.1. num.4. & 5. ff. de*
obligation. & action. & in l.1. num.11. 16. & 19.
C. eodem, vbi Baldus num 27. & 28. Chassenens
in consuetudin. Burgund. rubrica 4. §.11. glos.5. n.
9. & §.13. glos.1. num.7. Benineasius in præfatione
ad tit. instit. de actionib. num.120. Zasius in prin-
cip. num.3. vbi Schneidunin. num.7. instit. eod.
Gomez in §.1. num.26. institut. de action. Hieron.
de Monte in tract. finium regundor. cap.38. num.
15. & seq. idem Zasius lib. singul. responsor. cap.5.
& Padilla in l. naturalis 5. §. at cùm do, num.10.
& seq. ff. de præscriptis verb. datiuas vocant ad
91 differentiam natiuarum. Natiuas enim † ap-
pellant eas quæ nascuntur ex natura & vi
negotij, non quidem ipso iure (quæ enim
ipso iure nascuntur, directæ semper sunt, nun-
quam vtiles) sed ex æquitate & per inter-
pretationem, quæ fiat vel à prudentibus, si
sint vtiles actiones ciuiles, vel a Prætore, si
sint vtiles actiones Prætoriæ. Datiuas verò
quæ non ex vi & potestate negotii nascun-
tur, sed tamen ob negotii æquitatem dantur
& accommodantur a lege, ad quas propriè
pertinet titulus *ff. de condict. ex lege.* Et si scio
92 † hanc natiuarum & datiuarum actionum
differentiam reprobasse benè aliquibus fun-
damentis *Raphael. Fulgosium in lege iuris gen-*
tium 7. in principio, versic. Et ideo, *num.30.* vbi
Fortunium Garciam à num.41. ff. de pactis, De-
cium & Alciatum in lege cùm mota, C, de transa-
ctionibus, Duarenum in dicta lege iuris gentium
7. in principio super versic. Et ideo, in fine, Stepha-
num Forcatulum in necyomantia iuris, dialogo
97. per totum, Alexandrum Turaminum epistol.
academic.10. Celsum Bargal. lib.5. de dolo, cap.7.
num.68. Giphanium in §.1. institut. de actionibus,
& Antonium Pichardum in §. Actionum autem
28. quæst.1. à num.26. instituta de actionibus. In
93 proposito igitur † dicimus ex aui siue pater-
ni, siue materni stipulatione nullam nasci
actionem, nec magis vtilem quàm directam,
sed tamen dari & accommodari ex æquita-
te vtilem auctoritate Imperatorum, quibus
solis licet positam inter ius & æquitatem in-
terpretationem inspicere, *l.1. C. de legibus.*
Quod si quis vehementius vrgeat, & quærat
qua auctoritate actio hæc vtilis accommo-
detur nepotibus: respondendum est, non
tam ab Imperatoribus Diocleciano & Ma-
ximiano, quorum ea lex est, ius hóc nouum
inductum fuisse, quàm a Triboniano respi-
ciente non ad fauorem nuptiarum, aut do-
tium, vt in *l. Gaius* 45. *ff. soluto matrimo-*
nio: sed ad duas Iustiniani constitutiones
94 iuris veteris correctorias: Quarum † vna
est, vt liceat cuilibet stipulari etiam post
mortem suam, vel pridie quàm moreretur
dari aliquid vel fieri, *l. scrupulosam* 11. *C. de*
contrahenda & cōmittenda stipulatio. §. post mor-
tem suam 14. *instit. de inutilibus stipulationibus.*
Altera quæ videtur superiori consequens, vt
obligationes & actiones possint ab heredi-
bus & contra heredes incipere, *l. vnica C. vt*
action. ab heredibus & contra heredes incipia.
Quamuis enim posset aliquando fieri vt con-
tra heredem competeret actio, quæ contra
defunctum non competijsset, necesse tamen
erat obligationē natam fuisse viuo eo, con-
tra cuius heredem agebatur, vt in exemplis
illis duobus, de quibus *lex hereditarium 7. ff.*
95 *de rebus auctoritate iudicis possiden.* Et verò † ita
olim ius fuisse, vt ex stipulationibus istis siue
à patre, siue ab auo interpositis, & post sti-
pulatoris mortem collatis, nulla neque libe-
ris, neque nepotibus actio vtilis, siue natiua,
siue datiua danda esset, constat apertissimè
ex Africano in *l. pater* 23. *ff. de pactis dotalibus,*
& alijs legibus de quibus suprà à *num.* 45.
Quid enim refert in effectu, an actio vtilis
ex vi & potestate negotij detur, an accom-
modetur à lege ex aliqua æquitate? *l. actio*
47. *ff. de negotijs gestis.* Aut quomodo poterat
olim fieri ante Iustiniani constitutiones, vt
qui post mortem suam stipulari non posset,
neque sibi, neque suo heredi, nepotibus ta-
men aut filiis suis posset.
96 Sed adhuc † Triboniani manus apertiùs
cognoscitur in contextu verborum *dictæ l.*
pater 7. *C. de pact. conuent.* cúm nominatiuus
ille, *Pater*, in principio legis positus nullum
verbum habet, a quo regatur in vltima
legis parte, sine qua tamen prior pars neque
sensum vllum habere potest, neque constru-
ctio-

ctionem, vt liceat in coniecturam venire, sic ab Imperatoribus conceptam fuisse legem his verbis: *Pater pro filia dotem datam genero, ea prius in matrimonio defuncta, nepotibus pactus restitui, his actionem quærere non potuit*, vt in *dicta l. pactum dotale. 4. C. eod. Tribonianus* vt suam illam æquitatem, & vtilem actionē induceret, adiecit primum de suo dictionem, *licet*, deinde totam illam clausulam: *Tamen vtilis eis ex æquitate accommodabitur actio*, repetita insulsè dictione illa, *actio*, quæ multo aptius poterat suppleri ex illis præcedentibus, *actionem quærere non potuit*.

97 Certè † Tribonianus facilis fuit in actionibus vtilibus inducendis, etiam ijs casibus quibus non idem prudentibus videbatur, vt patet *ex l. 2. C. per quas personas obligatio nobis acquir. & ex l. in causæ 27. in fine, ff. de procuratorib.* iunctis iis quæ ad eam legem scripsit *Anton. Faber in suo rationali, & lib. 12. coniectur. iur. cap. 4.* & ipsi familiare est ex licentia sibi à *Iustiniano* præstita, in *l. vnica, §. quibus, C. de nouo Codice faciendo*, ibi: *Adijcientes quidem & detrahentes, imò & mutantes verba earum, vbi hos rei commoditas exigeret, & in l. 2. §. tanta autem, 10. in principio, C. de vetere iure enucleando*, adiicere, detrahere, & mutare Iurisconsultorum, & Imperatorum verba, vt latè ostendunt *Eguinarius Baro, Duarenus, Donellus, Rænardus & Vulteius*, cum quibus dixi suprà *hoc lib. cap. 2. num. 9.*

98 Sed dicet aliquis † quòd licèt iure communi nec directè, nec vtiliter stipulari possit illis, qui non sunt in potestate stipulantis, etsi coniuncti sint, peculiare tamen esse in feudis, vt mater filijs stipulari possit, *cap. 1. de feudo fœminæ, Aegidius Bellamera decis. 741. nu. 8. & consilio 8. nu. 6. Iacob. Menoch. consilio 162. num. 3. versic. Secundò in specie, & num. 6. lib. 2. Mantica tom. 2. de tacitis & ambiguis conuentionibus, lib. 14. tit. 21 num. 5.* & post alios *Rosenthal de feudis, cap. 3. conclus. 11. à num.* .....

99 qui etiam loquitur † de patre stipulante filio, qui non est in eius potestate, quemadmodum frater, qui fratribus etiam stipulari potest, *cap. 1. §. 1. versic. Sin autem vnus ex fratribus, de his qui feud. dare poss. cap. 1. §. filia de successione feudi, cap. 1. §. si duo fratres*, de feudo Marchiæ, *cap. vnico de beneficio fratris, cap. 1. de duob. fratribus à cap.* Et tenent post *Odofredum, Bald. & Salicet. in l. vltima, C. res inter alios acta, & post Paulum Castrens. Alexan. cons. 10. n. 6. lib. 3. & cons. 92. num. 11. lib. 6. Curtius sen. cons. 48. num. 4. & 6. in fine, & num. 34. & consilio 409. num. 12. & a num. 60. Curtius iun. cons. 55. num. 1. Ruin. cons. 5. num. 4. li. 1.* & post alios *Anton. Gabriel. lib. 3. communium, tit. de verb. obligation. conclus. 1. num. 22. Mantica dicto lib. 14. tit. 22. num. 3. Rosenthal. dicto cap. 3. conclus. 12. & Andreas Fachin. lib. 7. controuers. iuris, c.*

100 *76.* & loquens de agnatis † videtur probare *c. 1. in princip. an agnatus vel filius defuncti*, vbi agnatus repudiata defuncti hereditate in feudo succedit. Ergo si fuisset hereditarium, non posset succedere, & sic patet feudum esse familiare siue pacto & prouidentia, & nihilominus primi stipulatio in fauorem agnati tenet, licèt in eius potestate non sit ille cui stipulatio fuit facta.

101 In feudis autem † hoc non esse peculiare, imò contrariam sententiam tenendum est, vt affirmant relati supra hoc capite *num. 61. in fin.* Quia in feudis non est recedendum a iure communi, nisi contrarium verbis expressis quibus respondere non possit, decisum reperiatur, *cap. 1. versic. Strennus, de feudi cognitione* vbi *glossa & Doctores* & cum *Peregrino, Vuesembecio, & Mantica* notaui supra *hoc capite, num. 22.* Cum igitur in feudis verbis expressis non sit decisum, & capitulis in contrarium adductis responderi possit, parentes illis qui in eorum potestate non sunt, & fratres fratribus stipulari non posse affirmandum est.

102 Non obstat † dictus *cap. 1. de feudo fœminæ*: nam ibi solùm dicitur fœminas sine pacto speciali non posse succedere in feudo, quod initium habuit in earum matre: vnde cùm expressè non dicatur matrem posse stipulari filijs etiamsi non sint eius heredes, dicendum est iuxta iuris communis regulam vt heredibus fuisse stipulatam, alioquin correctio sub verbis dubijs daretur, quæ in dubio vitanda est, *l. vnica, C. de inofficio. dotibus, l. præcipimus 32. in fine, C. de appellationib. cap. cùm expediat 29. de electione l b. 6.* Imò cum capitulus ille nonus sit, concordandus est cum iure communi, *d. l. vnic. d. cap. cùm expediat*, vt sic nec correctio, nec innouatio inducatur, iuxta sententiam *glos. in l. sed cùm in prin. vbi Bartol. num. 2. Angel. in princip. Castrens. num. 5 & Ias. num. 4. ff. qui satisdare cogantur, Socin iun. cons. 131. num. 36. lib. 1. Menoch. cons. 187. num. 37. & 38. lib. 2. & Rodericus Suarez in proœmio legum Fori, à numero 20.*

103 Nec etiam † pro contraria parte faciunt capituli relati suprà *num. 99.* quia vt sentit *Bart. in l. si mihi & Titio 110. num. 6. ff. de verborum obligation.* & expressè *Paulus Castrensis cons. 10. num. 8. lib. 3. Alexand. cons. 10. n. 6. versic. Licèt posset responderi, lib. 3. & Ias. in dicto §. Alteri, n. 3.* in illis iuribus fratres fuerunt præsentes, quod insinuant verba illa dicti *cap. 1. §. 1. versic.* Sin autem vnus ex fratribus: *Quod etsi communiter acceperint*, & in *dicto §. si duo fratres*, ibi: *Simul inuestiti*, & in dicto *cap. vnic. de duobus fratribus*, ibi: *De nouo beneficio simul inuestiti sunt*, & expressiùs in dicto *cap. vnic. de beneficio fratris in fine*, ibi: *Si insimul steterint*, & sic feudum fratri acquisitum

tum

tum non fuit ex fratris ſtipulatione, ſed ex
conuentione propria, *dict. cap. vnic. de duobus*
fratribus, ibi: *Vnuſquiſq; enim ſibi, ſuiſque heredi-*
bus videtur proſpexiſſe: & iuxta hos terminos
intelligendus eſt dictus § *filia, verſiculo, In alio*
verò feudo. Et intellectus iſte iuri commu-
ni & textuum verbis conformis eſt, diuina-
tio verò non eſt, ſicuti malè affirmat *Man-*
tica dicto tit. 22. num. 3. verſic. Neque obſtat
reſponſio.
104 Audiendus non eſt † *Andreas Fachineus d.*
cap. 76. verſic. Nec dici poteſt, dicens dictum
capitulum vnicum de beneficio fratris non
loqui quando fratribus præſentibus ſtipu-
lantibus feudum conceſſum eſt, quoniam
textus alios ſubijcit caſus, in quibus fra-
ter ſuccedit fratri, & inter alios illum,
quando feudum vtriuſque nomine acquiſi-
tum eſt. Quia cogitabam, an reſponderi poſ-
ſet in *d. cap. vnico*, ſequendam non eſſe lectu-
ram & appunctuationem ſecundum vulgates
Codices, vbi ita ſcriptum eſt: *Vel ſuccedat*
fratri morienti ſine filio, vel niſi beneficium de
communibus bonis fuerit emptum; vel vtriuſque
nomine domino ſciente: ſed ita: *Vel ſuccedat fra-*
ter fratri morienti ſine filio, ſi beneficium de com-
munibus bonis fuerit emptum vtriuſque nomine
domino ſciente: nam quoties ſocius omnium
105 bonorum † non communi, ſed nomine ſuo
feudum de pecunia communi acquirit, licèt
ſibi acquiratur, quoad fructus tamen eius in
communi redigendum eſt, *l. 4. C. commun.*
vtriuſque iudicij, l. ſi quis, ſocietatem. 74. ff. pro ſo-
cio, & poſt alios *Cardin. Mantic. tom. 1. de tacit. &*
ambig. conuentionib. lib. 6. tit. 15. à num. 1. & n. 21.
Sed ſi quis proprio nomine emit, ſine filiis
deceſſerit, non ad alterum fratrem, ſed ad do-
minum pertinet feudum, ne fortè inuitus do-
minus alium, quàm quem voluerit, vaſſallum
ſibi acquirat, *cap. vnic. de fratribus de nouo bene-*
106 *ficio inueſtitis.* Quoties verò † de cõmunibus
bonis feudum communi nomine emptum
eſt, quia dominus ſcit pecuniã, & nomine
communi emptum, inter fratres, quaſi ex ta-
cita conuentione erit in eo feudo ſucceſ-
ſio, *d. cap. vnico de beneficio fratris, Afflict. in c.*
1. §. ſi duo fratres, nu. 8. verſic. Secundus, de fratri-
bus de nouo beneficio inueſtitis, Zaſius in epitome
feudorum, p. 8. num. 25. Mantica to. 2. de tacit. &
ambig. conuent. lib. 23. tit. 28. nu. 10. & 11. Iacob.
Cuiacius lib. 2. de feudis. tit. 12. col. 710. & etiam
de materia, vide *Gerhardum Maxol. conſ. 114. n.*
13. Schrader. parte 7. de feudis, cap. 1. n. 24. verb.
hoc tamen ita, Roſenthal de feudis. cap. 7. concluſ.
59. num. 7. in remiſſionibus ſub littera E & ſeqq.
& Vultei, de feudis cap. 9. num. 116. Sed diffi-
107 cultati † non ſatisfacit, tum quia lectura
vulgari repugnat, tũ etiam quia licèt cõmu-
ni nomine à ſocio omnium bonorũ emptum
abſque traditione quoad dominium & poſ-
ſeſſionem vtrique ſocio quæratur; vt poſt
alios dicit *Couar. lib. 3. variar. reſolut. cap. 19. n.*
1. ante finem, Ioan. Matienzo in l. 2. gloſ. 3. nu. 7.
& 8. tit. 9. lib. 5. Recop. Gutier. lib. 2. pract. quaſt.
118. num. 2. & Anton. Pichar. in princip. num. 10.
& 11. inſt. de ſocietate æqualiter acquiritur re-
gulariter, *l. ſi non fuerint. 29. ff. pro ſocio, §. &*
quidem, 1. inſt. eod. Nicol. Vigel. lib. 19. methodi iu-
ris ciuilis, cap. 11. q. 5. regul. 1. & lib. 5. methodi iu-
ris controuerſi, cap. 6. reg. 90. Quod intelligen-
108 dum eſt † proportionabiliter, & reſpectiuè
ad id, quod in ſocietatem à quolibet contra-
hentium pro parte ſua collatum eſt: nam in
diuiſione plus capiunt ii, qui plus conferunt,
ſecundùm *Ariſtotelem lib. 8. Ethic. cap. vltim.* &
ſic qui æqualẽ partẽ, æqualiter, qui minus cõ-
ferãt, accipiãt; *Bald. in l. 1. n. 7. C. pro ſocio, An-*
gel. in l. ex duob. n. 3. ff. de negotijs geſt. & conſ. 113.
num. 2. Alex. conſil. 99. num. 1. lib. 2. & conſ. 77. n.
2. lib. 5. Corn. conſ. 58. à num. 3. & conſ. 98. nu. 4.
lib. 4. Pariſ. conſ. 84. num. 60. & conſ. 85. num. 12.
& ſeq. lib. 1. Mandel. Albenſ. conſ. 53. num. 1. & 2.
lib. 1. & conſ. 443. per totum lib. 2. Tiber. Deciã.
conſ. 39. num. 12. & 13. lib. 2. & conſ. 60. num. 19.
lib. 2. Menoch. conſ. 121. num. 26. & 27. lib. 2. &
lib. 2. de arbitrar. centur. 2. caſu. 125. per totum,
Afflict. deciſ. 58. num. 3. & 4. & latè *Mantica d.*
to. 1. de tacit. & ambig. conuent. lib. 6. tit. 14. à n. 7.
109 Negari tamen non poteſt † in noſtro ca-
ſu ſocium ſecundum eos in tempus fini-
tæ ſocietatis conſocio inſolidum acquiſiſſe,
quod ſocietatis virtus operari non potuit.
Cum ſocius iſte, qui eſt quaſi frater *l. verum.*
63. in fine principij. ff. pro ſocio, capax non ſit
immediatè acquirendi ſocio, ideoque in iu-
re noſtro non ponitur inter eos, qui appo-
nuntur in *titulis C. & inſtit. per quas perſonas*
nobis obligatio acquiritur, ſed ſocius ſibi acqui-
rit inſolidum, reſpectu tradentis, vel conce-
dentis, & poſt ſibi acquiſitum ratione ſocie-
tatis pro parte ſocii communicat tanquam
ex proprio: quo reſpexiſſe videtur *l. 1. in fine,*
ibi: *Continuò communicantur*, & *l. ſeq. l. ſi quis*
ſocietatem. 74. ff. pro ſocio, cum ſimilibus. non eſt
igitur credendum, vt quod non poteſt facere
figuratũ, hoc verus frater, qui fratri ſtipulari
nequit, vt oſtendi ſupra *à num. 44.* facere poſ-
ſit figurans, hoc eſt, ſocius fictus frater.
110. Quare † *Fachineo* reſpondendum eſt, quod
in *dicto cap. vnico* plures caſus referuntur, &
poſt eorum quemlibet duo puncta apponũ-
tur, ad oſtendendum ſententiam non eſſe
perfectam, poſt quod in textu proſequitur,
ſi ſimul ſteterint, hoc eſt, ſi fratres illi præſentes
fuerint ſimul ſtipulationis tempore à quoli-
bet interpoſitæ, ſecundùm *dictum cap. vnic. de*
duobus fratribus; ibi: *Vnuſquiſque enim ſibi, ſuiſq;*
heredibus videtur proſpexiſſe: & tamen in *dicto*
cap. vnic, non conſtat antea verbis expreſſis
quemlibet fratrem ſtipulatum fuiſſe, licèt in-
ſi-

finuetur ibi: *De nouo beneficio simul inuestiti*
111 *sunt* Cùm igitur † clausula illa: *Si insimul*
steterint, conditionalis sit, quæ prius est veri-
ficanda, vt dispositio procedat, vt est vul-
gate, & sit posita in fine dictæ dispositionis,
ad omnia supradicta textus referenda est,
l.1. C.de liberis præteritis, vbi Ias.n.4. & seq.
Capicius decis.108. num.9. Boetius decis.146.
per totam, Rota Romana diuersorum, decis.416.
parte 2.& post multos *Antonius Gabriel lib.6.*
communium opinionum, titulo de clausulis, con-
clusion.9.à num.1.& Martha 4.parte de clausu-
lis, clausula 23. per totam, & per consequens
feudum ex propria stipulatione acquisi-
tum fuit.
112 Minus † nobis præiudicat dictum *cap.1.*
in principio, an agnatus vel filius defuncti:
quia respondendum est, quod quamuis te-
xtus ille loquatur in feudo familiari, siue ex
pacto & prouidentia, potuit agnatus repu-
diata vltimi possessoris hereditate feudum
paternum retinere, quia sufficit agnatum
feudi successorem immediatè, siue mediatè
esse heredem primi inuestiti, qui heredibus
suis stipulari potuit, vt patet ex vulgaribus
iuribus & supra dictis, licèt non sit heres vl-
timi possessoris, *Isernia in cap.1 § hoc quoque*
de successione feudi, & post *Angelum, Alexand.*
Socinum, Decium, Affictum, Ruinum, Gozadi-
num, Parisium, Bruunm, Socinum iunior Rolan-
dum à Valle, & Pinellum, quos refert & sequi-
tur *Cephalus consil.301.num.140. Int igl. vol. de*
feudis, quæstion.49.à n.178. vbi adducit *Lan-*
rentium Chirchon. Cancium, Ripam, Nonium,
Beccium. & Menochium, Surdus consilio 63.n.
22.& consil 108.n.9.& 11.vol.1.& cons.427.n.
23.vol 3 & cum alijs dixi suprà *hoc cap te,n.9.*
Quicquid contrarium post multos dicat ipse
Surdus cons.317.n.36.vol.3. & consil.475.num.
113 *9.volum.4.*Qua de causa † agnatus succes-
sor non tenetur feudi paterni nomine ali-
quid soluere, quod debitum relinquit vlti-
mus possessor, cuius hereditatem agnatus re-
pudiauit, dictum *c.1.in prima parte*, & ibi Do-
ctores, & latiùs *Menoch. cons.815. à num. 67.*
vol.7.Peregrin.cons.4.à num.45. Schrad.p.7. de
feudis, cap.7.Rosenthal de feudis.cap.2. conclus.
33. & cap.7. conclus.20.cum duabus seq. Cùm
nec agnatus ipse possit feudum stipulari
agnato suo, ex supradictis, & in specie post
alios dicit *Mantica tom.2.de tacit.& ambiguis*
conuentionibus, lib.14.tit.22.num.4.
114 Sed contra hoc † obstat secunda pars *di-*
cti c.1. vbi filius non potest retinere feudum,
& patris hereditatem repudiare, etsi ex pa-
cto & prouidentia fuisset, posset secundum
glossam in cap.1.§.1.verbo, inuestiri, de successio-
ne feudi, & post *Bulgarum, Iserniam, & Pileum,*
Cynus in l.2. C.de liberis, & eorum lib. Bald.in
dicto cap.1.num.8. vbi Aluarot.num.9.& Prepo-
sit.n.6. An agnatus vel filius defuncti, *Marc.*
Anton.Natta consil.130. num.9. vol.1. Osasch.
Cacheran. cum multis, *decis.162.per totam præ-*
cipuè à num.3.Ioan.Petr Surd.de alimentis, tit.4.
quæst.10 num.20. Ergo dicendum videtur esse
ibi feudum hereditarium secundùm *Docto-*
res citatos.
115 Nihilominus † respondetur, verum esse
in *dicto cap.1.feudum esse familiare*, siue ex pa-
cto & prouidentia, vt probant *Curt.Iun.con-*
silio 138.num.18. Brunus consilio 24 Socin.iun.
cons.95.num.114.in princip.vol.2.Capicius decis.
97.num.2.Bursat.consil.3.num.5. & post alios
Cephal.consil.224.per totum, & relati per *Cache-*
ran.dict.decis.162.num.1. & 2.Isernia, Afflict.
in dict.cap.1.num.1. vbi *Ioannes Baptista Surd.*
num.19.vers. Sed quod filius, & alij, an agna-
tus vel filius, *Conat.lib.2.variar.cap.18. num.*
*4.vers.*Secundum in hac quæstione, & *Hart-*
man.Pistorius lib.2.questionum iuris, cap.2 n.6.
116 Ratio † propter quam filius non potest
paternam hereditatem repudiare, & dictum
feudum retinere, secus in agnato, est, quia
primi stipulantis & inuestiti heres esse non
potest, nisi etiam vltimi, ad quem totum
deuenit feudum, heres sit, cùm rupto medio
non possit fieri accessus ad vnum extremum
gradum superiorem ab extraneo inferiore,
l.si ex patronis.10.§.1.vbi Dynus ff. de bonis li-
bertorum, & in filio ita dicit *Parisius consil.23.*
num.180.lib.1.Siluan.cons.30.num.22. Roland.
à Valle cons.28.num.12.lib.3.Mariu. Freccia li.
3.de subfeudis, in 10.differentia, Phanuc.de in-
uentario, p.6.num.30. Petr. Surd. dicto consilio
63.num.25.& dicta quæst.10.de alimentis, num.
21.Iacob Cuiac lib.4.de feudis, tit.54 col.744.&
Andreas Fachin.lib.7.controue.iuris, cap.5. in
fine. Vnde cùm non sit in potestate primi in-
uestiti, & stipulantis, quia eo tempore non
erat in rerum natura, neque eius sit heres, vt
pote extraneus virtute illius stipulationis
feudum acquirere non potuit, vt dictum re-
117 manet. Agnatus verò † virtute stipulationis
ab ascendente primo inuestito interpositæ
feudum acquireret, & vltimi possessoris here-
ditatem repudiare potuit, quia mediante
patris persona primi inuestiti heres esse po-
test, *l.fin.C.de heredibus instituendis*, latè *Fran-*
cis Viuius decis.20.per totam, lib.1. licèt non
sit vltimi possessoris, vt dixi suprà *num.112.*
Et sic alia ratio, quòd filius propter patris
reuerentiam & honorem non possit patris
hereditatem in eius iniuriam repudiare, &
feudum retinere, quæ in agnato cessat, vt
post alios dicunt *Couarruu.dicto n.4. in prin-*
cipio, & Duarenus in consuetudinibus feudorum,
cap.11.num.9. superflua videtur. Imò si di-
ctum *cap.1.* de feudo hereditario intelligere-
tur, vt cum multis defendit *Alexan.Trenta-*
cinq.variarum resolutionum, lib.3.resolut.2.de

o feudis,

fendis, *num.2.* & *num.3. versic. Cùm igitur*, tunc certum esset dictum argumentum rectiùs cessare.

118 Et licèt † hoc principale fundamentum iure communi fortissimum, & verum sit, iure tamen Regio procedere nequit, cum omnino extraneo quilibet stipulari potest, ex *l.2. tit.16.lib.5. Recopil.* & cum aliquibus Regnicolis ibi *Matienco glos.5.num.6.* & *Azened. à num.30, Couarru.lib.1. variarum resolution.cap. 14.num.13. Antonius Gomez tom.2. resolut.capit. 11.num.18.* & *Gutierrez in l. vnica, num.35. C. quando non petentium partes,* & *1.parte de iuramento confirmatorio, cap.36.num.3.* Nihilominus per cætera fundamenta in puncto iuris ab hac opinione non recederem.

119 His igitur constitutis † non obstant fundamenta, quibus probari videtur in feudis ex pacto & prouidentia repræsentationi locum esse: & primum & secundum fundamentum non obstant, ex dicto *cap.1. in principio, de successione feudi*: & *dict. cap. vnic. de successione fratrum* quia respondendum est, secundùm *Marcum Anton. Nattam consil.127.n. 7. in fine,* & *num. sequent. vol.1.* & cæteros *Doctores* pro nostra opinione adductos, textus illos de feudo hereditario, non ex pacto & prouidentia intelligendos esse, tum quia rationes consideratæ suprà in quinto & sexto fundamento hoc postulant, tum etiam, quia in dubio feudum non ex pacto, & prouidentia, sed hereditarium censendum est, vt cum aliquibus Doctoribus dixi suprà *hoc libro, cap.16. numer.11.*

120 Tertium fundamentum † non obstat, quia illud pro nobis, & contra eos retorquetur: nam si feuda secundum ius commune regulanda sunt, quoties contrarium in ipsis expressè decisum non reperitur, vt dicit contrarium argumentum, à fortiori fatendum est in feudis ex pacto & prouidentia repræsentationi locum non esse; quia secundùm ius commune in contractibus cessat repræsentatio, vt disputaui suprà *hoc lib. cap.12.* & tantùm procedit in abintestato hereditaria successione, vt probaui suprà *lib.1. cap.9. à num.25.*

SVMMARIVM.

1 *Ius patronatus duplex, vnum libertorum, alterum Ecclesiasticum.*
Ius patronatus libertorum qua ratione concessum.
2 *Iuris patronatus materia remissiuè apponitur.*
3 *Intellectus l. eum qui 3. ff. de interdictis & relegatis,* & *à num.55.*
4 *Exheredatione non auferuntur quæ iure sanguinis proueniunt. Limita à numero 22.*
5 *Exheredatio de rebus alienis inepta est.*
Exheredatio liberos successione auctorum; & paternorum libertorum priuat, vide à num.23
6 *Intellectus l. qui contra 15. ff. de iure patronatus,* & *à num.68.*
7 *Ponderatur l. si operarum 29. ff. de operis libertor.*
8 *Intellectus l. cùm patronus 22. §.1. ff. de operis libertorum,* & *num. sequent.*
Operæ quædam officiales, quædam fabriles siue artificiales sunt, & de materia remissiuè.
9 *Operæ fabriles ad filios, & quoscunque extraneos, si heredes cum effectu sint, transeunt: officiales verò ad heredes extraneos non, sed tantùm ad liberos patroni, etiam si non sint heredes, transeunt.*
Heredes non esse liberos in proposito quomodo intelligendum est.
10 *Libertorum successio nihil commune habet cum paterna hereditate.*
In operis libertorum patroni liberi non succedunt pro portionibus hereditatis paternæ, sed viriliter.
11 *Idem in iure patronatus libertorum.*
12 *Repræsentatio cessat in iure patronatus libertorum,* & *num.14.*
13 *In tutela liberti filius ex vno patrono excludit nepotem ex altero patrono.*
Liberi patroni omissa paterna hereditate bonorum possessionem contra tabulas liberti petere possunt.
14 *Ius patronatus libertorum iure hereditario non defertur.*
15 *Legis eum qui 3. ff. de interdictis & relegat. antynomia cum l. iura. 4. ff. de iure patronat. l. eorum. 9. ff. ad legem Iuliam Maiesta. l. etiam liberis. 5. C. de obsequijs patrono præstandis.*
16 *Concordantiæ variæ dictarum legum remissiuè ditnutur.*
17 *Concordia vera apponitur,* & *num. 18.* & *19.*
20 *Intellectus l.1. C de bonis libertorum,* & *n.21.*
21 *Sententiam suam aliquando Imperatores re melius perspecta in contrariam immutant.*
22 *Argumento secundo respondetur.*
23 *Exheredatio aliquando excludit ab ijs quæ iure sanguinis deferuntur.*
Exclusio est veluti species exheredationis.
24 *In maioratibus non hereditario, sed sanguinis iure succeditur.*
25 *Exheredatio remouet à successione maioratus, alij negant, alij distinguunt: vide rationem num. 58.* & *seq.*
26 *Ratio quare exheredatio filium submouet à iure patronatus libertorum, cùm sanguinis iure succedatur, inuestigatur.*
Prima ratio reijcitur.
27 *Secunda assignatur ratio, sed reprobatur, n.28.*
29 *Tertia Salmanticensium præceptorum adducitur.*
30 *Intellectus l. si ex patronis. 10. §. Iulianus. ff. de bon. libert.* & *num.31.* & *61.*

Ista

32 *Ista tertia ratio latè conuincitur, & num. seqq.*
33 *Maioratus inter viuos factus irreuocabilis reuocari non potest, nisi ex iustis ingratitudinis causis.*
34 *Non est bona consequentia: Maioratus institutor ante eius fundationem à bonis liberis in totum extraneum excludere potuit. Ergo & à maioratu postquam eum vocauit ad maioratus successionem.*
35 *Exheredatus filius per mediam personam nepotis instituti paternam hereditatem, & acquisita per seruos consequitur.*
36 *Intellectus l. filius qui patri. 42. ff. de bonis libert. & numero seq.*
Emendatio dict. legis, secundùm Cuiacium & Gothofredum.
37 *Exheredatus filius per mediam personam nepotis non consequitur bona libertorum patris.*
38 *Limitatur l. si ex patronis. 10. §. Iulianus, ff. de bonis libertorum.*
39 *Intellectus l. vt iurisiurandi. 7. §. si liberi. ff. de oper. libert. & num. seqq.*
40 *Hereditas adita efficitur patrimonium adeuntis.*
41 *Magister meus Franciscus Caldeira laudatur. Succedendi liberis ius ijs solis defertur, qui heredes esse potuerunt eius, à quo patronatus ius deriuatur.*
42 *Hereditas adita desinet iam esse hereditas, & rei certe vicem sustinet.*
43 *Magister reijcitur, & num. 44.*
45 *Ratio vera, ob quam nepos ab auo exheredatus, & a patre institutus bona libertorum aui non consequatur, & n. seqq.*
Ius libertis succedendi, dum superstites sunt, in consideratione non est.
Locupletiores nos non facit sola adeundi facultas libertorum hereditatem.
46 *Pater decedens antequam libertus decedat, nullum ius in filium transmittit ab auo exheredatum, cuius erat iuspatronatus.*
47 *Nepos per mediam personam patris ab auo heredis instituti consequitur bona, qua in seruitute libertus aui comparasset, etiamsi nepos exheredatus sit ab auo.*
L. si ex patronis. 10. §. Iulianus ait, ff. de bon. libert. declaratur.
48 *Exheredatio notam producit, etsi perpetuò filium à bonis non remoueat.*
49 *Patroni filius licèt emancipatus, vel in adoptiua familia sit à successione libertorum naturalis parentis non arcetur, ad bona tamen in seruitute ab eisdem acquisita legitimè successionis iure non admitteretur.*
50 *Differentia inter bona patris, & iura libertorum assignatur.*
51 *Intellectus l. si patronus. 12. §. si filius patroni, ff. de bon. libertor. & num. 54.*
52 *Iuspatronatus indiuiduum est.*
Hereditatis causa indiuidua est, & per inofficiosi querelam nihilominus diuiditur.
53 *Exheredationis odium potius comprimi, quàm interpretatione iuuari conuenit.*
Inofficiosi testamenti querela omnia in pristinum statum reuocat.
54 *Patri liberum est cui voluerit ex liberis libertum assignare.*
55 *Quibuscunque verbis, nutu, testamento, codicillis, epistola aut chirographo fit assignatio ista.*
56 *Exheredatio continet in alterius fauorem implicitam adsignationem libertorum.*
57 *In iurepatronatus singulare est, vt licèt iure tantùm sanguinis deferatur, exheredatione tamen ab eo quis excludatur, sicuti in maioratibus.*
58 *Donationi perfectæ conditio aut modus adyci, neque reuocari potest.*
59 *Ex ingratitudinis tamen causa reuocari potest.*
60 *Maioratus primus institutor potest exheredare filium, quem ad maioratus successionem vocauerat.*
Alimenta non debentur filio exheredato, licèt sint iure naturali & sanguinis debita.
Exheredatio omni iure, scilicet naturali, gentium & ciuili introducta est.
61 *Exheredatio patris cur non solùm à paternis, sed etiam ab auitis libertis filium summouet.*
Donationis reuocatio cohaeret personæ donatoris.
62 *Differentia inter exheredationem factam in maioratibus, & factam in iurepatronatus libertorum.*
63 *Maioratus successor eum habere videtur à primo fundatore, & non ab actuali possessore.*
64 *Exheredatio patris non excludit filium à libertis aui, quando pater prius quàm auus decesserit.*
65 *Exheredatio fily nepoti non nocet, & quando noceat circa libertorum successionem.*
66 *Exheredatio fily facta à patre, qui etiam à patre suo prædefuncto exheredatus erat, in successione libertorum aui nocet nepoti, licèt iste filius per dictam exheredationem succedendi nullam habuerit spem, & qua ratione, & num. 67.*
68 *Dissensio inter Celsum & Iulianum Iurisconsultos; ille in l. qui contra 15. ff. de iurepatronat. iste verò in l. adoptiuum. 8. § sed si ad iusiurandum. ff. de in ius vocando.*
Iuliani sententia à plerisque Iurisconsultis secuta fuit, & num. 69.
70 *Concordia Donelli, Pacij, & Hilligeri reprobantur.*
71 *Concordia aliqua si dari potest, est quam dixit Antonius Faber.*
72 *Iuspatronatus Ecclesiasticum iure hereditario defertur.*
73 *In iurepatronatus Ecclesiastico repræsentationi locus est.*
74 *Patroni vnius plures heredes vnius loco habentur.*
75 *Repræsentatio in iurepatronatus Ecclesiastico cessat, si in eo legati vel donationis iure succedatur.*
76 *Vel si ad singulos vti vniuersos, scilicet collegium*

O 2

ginum aut familiam pertinet.

77 *Aut si obseruantia in capita tantùm succedendi fuisset.*

CAPVT XIX.

An in Iurepatronatus in capita vel in stirpes succedendum sit.

1 DIfficilis est † quæstio ista, & eius decisio ex alterius inuestigatione pendet: vtrum scilicet patronatus ius hereditario, an sanguinis iure deferatur. Et quia duplex est iuspatronatus, vnum libertorum, alterum Ecclesiasticum, de vtroque separatim agendum est, & primo de libertorum iurepatronatus. Libertas tam inæstimabilis est, vt in libertorũ persona & bonis (ita serui qui illã adipiscebantur, nũcupabãtur) in recognitionis signum, & in memoriã, vicemque redditæ libertatis ius acquirebatur, tam manumissoribus, quam eorum liberis & heredibus, quod iuspatronatus vocatur, *l. adoptiuum.* 8.

2 *§. patronum, ff. de in ius vocando*: de quo † integer titulus *ff. de iurepatronatus*, & tractarunt latè *Doctores*, vt per *Nicolaum Vigelium lib. 6. methodi iuris ciuilis, cap. 15. cum seqq. & lib. 20. methodi Digestorum Vigelij, à cap. 1. Connan. lib. 2. commentariorum iur. ciuil. cap. 7. 8. & 9. Petrum Gregorium Tholosan. 1. part. syntagmat. iur. vniuersi, lib. 14. cap. 8. Hugo Donel. lib. 2. commẽtarior. iur. cap. 17. cum duobus sequent. & Anton. Fabrum 1. part. iurisprudentiæ Papinianea, tit. 5.*

3 *princip. 2. ab illatione* 8. Post hoc † iuspatronatus quæsitum, dubium fuit: an sanguineo, hereditarioue iure deferatur: & pro vtraque parte leges adduci possunt. Et pro affirmatiua, vt iure tantùm hereditario deferatur, considero primò *l. eum qui. 3. ff. de interdictis & relegatis*. *Eum* (inquit Iurisconsultus Alphenus) *qui ciuitatem amisit, nihil aliud iuris adimere liberis, nisi quod ab ipso proventurum esset ad eos si intestatus in ciuitate moreretur, hoc est, hereditatem eius & libertos, & si quid aliud in hoc genere reperiri potest*. Si iure sanguinis hoc patronatus ius deferretur, liberis eius non adimeretur, licèt ciuitatem amisisset, vt infrà dicam. Sed Alphenus ait hereditatem eius, & libertos, hoc est, iuspatronatus libertorum liberis adimere: Ergo hereditario iure deferri Iurisconsultus supponit.

4 Secundò † quæ iure sanguinis prouenĩũt exheredatione auferri nõ possũt, cũ earũ dũtaxat rerũ priuationem inducat exheredatio, quæ propriæ & hereditariæ sunt: ratio est, nam quæ sanguinis iure familiæ relinquuntur primo institutori, cui succeditur *l. coheredi. 41. §. cum filiæ ff. de vulgar. & pupillar.* non vero vltimo possessori, à quo nihil emanauit, accepto ferenda sunt, *l. vnum ex familia. 69. §. si de Falcidia. ff. de legatis* 2. Ergo propria dispositione successoribus ea adimere non potuit, nec ab eius facto pendent, dicta *l. eum qui.* ibi: *Quæ verò non à patre, sed à genere,*

5 *à ciuitate, à rerum natura tribuerentur, ea manere eis incolumia*: & sic esset † de rebus alienis exheredatio inepta, *l. quidam cùm filium. 132. in fine. ff. de verbor. obligation. Quintilianus lib. 3. institutionum oratoriar. cap. 7. Superuacuum enim* (ait) *fuisset prohiberi patris bonis abdicatum, si esset numero alienorum*. Ita tenent *damnatus Parisiens. modernus in consuetudin. Parisiens. tit. 1. §. 8. glos. 3 nu 12. Peralta in l. 3. §. qui fideicommissam, num. 86. ff. de heredib. instituend. Padilla in dicto §. si de falcidia, num. 16. cum seq. & Molina lib. 1. de Hispanor. primogen. cap. 9. n.* 2. Atqui auitis & paternis libertis succedendi ius exheredatione adimitur, *l. si ex patronis. 10. § Iulianus, l. si patronis. 12. l. filius patroni. 13. ff. de bonis libertorum*. Ergo hoc iuspatronatus hereditarium est, & repræsentationem admittit, vt insinuant *l. 4. in princip. & l. vltim. ff. de operis libertor.* ibi: *Aut nepote alterius patroni, extante alterius patroni filio*.

6 Tertiò † probatur ex *l. qui contra. 15. ff. de iurepatron.* vbi patronus qui contra *legem Æliã Sentiam* ad iurandũ libertum adegit, nihil iuris habet nec ipse, nec eius liberi. Ergo in iurepatronatus hereditario iure succeditur, alioqui liberi non excluderentur.

7 Contraria sententia † nihilominus tenenda est. Primò, operæ debentur à libertis patroni filiis, etiamsi eius heredes non sint, *l. si operarum. 29. ff. de oper. libert. Si operarum iudicio* (inquit Iurisconsultus Vlpianus) *actum fuerit cum liberto, & patronus decesserit, conuenit translationem heredi extraneo non esse dandam: filio autem, etsi heres non extitit, etsi lis contestata non fuerat, tamen omnimodo competit, nisi exheredatus sit*. Quæ patrono propter iuspatronatus naturaliter debentur, *l. si non sortem. 26. §. libertus. ff. de condictione indebiti*. Ergo in iurepatronatus non hereditario, sed sanguinis iure succeditur.

8 Sed contra hoc † obstat *l. cum patronus. 22. §. 2.* ibi: *Constat liberis eius ita demum deberi, si patri heredes extiterint, ff. de oper. libertor.* vbi *Iurisconsultus Gaius* requirit, vt filii sint patri heredes ad operas consequendas. Respondetur tamen, operas duplices esse, quædam officiales, quædam fabriliæ siue artificiales, *l. fabriles. 6. l. operæ. 9. ff. de oper. libertor.* De quarum explicatione & differentia latè tractant *Connan dicto lib. 2. cap. 8. à num. 6. Cuiacius lib. 17. obseruation. cap. 14. Petr. Gregor. dicto cap. 8. à nu. 6. Donel. dict. lib. 2. commentarior. iur. ciuil. ca. 18. à §. Si eorum, & Anton. Faber dict. princip. 2. illa-*

9 *tione* 13. Fabriliæ siue artificiales † ad filios, si eum effectu patri extiterint heredes, transeunt, sicut ad alios extraneos heredes, *dicta, l. fa-*

l.fabriles.6. & de istis intelligenda est dicta *l. cùm patronus,§.1.* Officiales vero non transeũt ad heredes extraneos, sed tantùm ad liberos patroni, etiamsi patri heredes non extent, *d.l. si operarum*, 29. hoc est si ratione suitatis heredes sint, sed effectu iure abtensionis non sint heredes, ita *Conuau.dicto num. Cuiac.dict.cap. 14.obseruatio.& in l.sciendum.* 70. *pag.*355. *ff.de verbor.obligation.*& in idem tendit *Donel d.ca. 18.§.officiales autem operæ.* Siue vt *Anton.Faber in dict.princip.*2. *illat.*14. *in princip.* interpretatur verba illa *dicta l.* 29. *Etsi heres non extat*, hoc est, si heres, qui ratione suitatis extitit, nõ appareat se bonis paternis immiscuisse. Vt-

10 cunque † tamen sit, in operis seruorum non succeditur hereditario, sed sanguinis iure: cùm talis successio nec quicquam commune habeat cum hereditate, *l.4.ff.de oper.libertor.* Imò si patronus decesserit pluribus liberis ex inæqualibus partibus heredibus institutis, pro æqualibus, non pro hereditariis partibus operarum actio illis datur, *l.vt iurisiurandi.7. §.si liberi.ff.eod.tit.*

11 Secundò, † si iure hereditario hoc iuspatronatus deferretur, pro qua parte in patroni hereditate liberi vocãtur, pro eadem parte, & non pro virili succederent in liberti hereditate: sed sic est, quod liberi non pro hereditaria, sed pro virili tantùm admittuntur, *Iul.Paul.Iurisconsultus lib.3.sententiar.tit.2.§.2. Libertorum hereditas, ait, in capita, non in stirpes diuiditur, & ideò, si vnius patroni duo sint liberi, alterius quatuor, singuli viriles, id est, æquales portiones habeant. Vlpianus in fragmentis.tit.*27.§. 4. *Ad liberos patronorum, inquit, hereditas defuncti pertinet, vt in capita, non in stirpes diuidatur, l.si libertus, 23.§.vltimò.ff.de bonis libert.* Ergo iure hereditario non defertur. Hinc

12 fit tertiò, † vt inter filios & descendentes patronilus repræsentationis denegetur, & ad libertorum hereditatem successiuem exclusò remotiore proximior admittatur, *Iul.Paul. dict.tit.2.in princip. In bonis liberti, ait, prior est patronus quàm filius alterius patroni. Itemque prior est filius patroni, quàm nepos alterius patroni. Vlpian.in fragm.d.tit.27.§.2.& 3. Si sit patronus (asserit) & alterius patroni filius ad solum patronum hereditas pertinet. Item patroni filius patroni nepotibus obstat, d.l.si libertus, §.si libertus.*

13 Ex quo etiam † descendit quartò, vt filius ex vno patrono in liberti tutela nepotem ex altero patrono similiter excludat, & repræsentationi locus non sit, *l. tutela.3.§.proinde,7 ff de legitim. tutel.* Cùm liberi isti non vt heredes, sed vt filii ad istud iuspatronatus admittantur, *l.satis, 22.ff. de iurepatronatus, l. patroni.39.ff.de bonis libertor. iuncto §. sed hodie, instit. de adoptionib.* Vnde omissa patris hereditate bonorum possessionem contra tabulas liberti petere, filio permittitur, *l.si patronus.*12.*§.vlt.ff.de bonis libertor.* quod ipsi non concederetur, si hoc ius libertis succedendi paternæ hereditatis portionem constitueret, *l.1.& 2.l.si solus.80.ff.de acquir.hered.*

14 Ex dictis constat † iuspatronatus libertorum non deferri iure hereditario, vt dicunt *Ioan. Faber in §. cùm filius. num.3.instit.de heredit.quæ ab intest deferun. Menoc.cons.*357.*nu.* 35.*lib.4.Stephan. Grat an.tom.3.disceptat.forensium,cap.*419.*num.*13. & 14. *Donel. lib.2.commentar.iur.ciuil.cap.19.§.inprimis, Pichard. post princip.instit.de hereditat quæ ab intestat deferuntur, §.1.de successione libertorum, num.7. dominus dou Ioan.Chumacerus selectar.iuris dispositio.um, cap.1.d num.4.* Et per consequens repræsentationem procedere non posse, vt post *Bard. Bald. Fabrum, Christophorum de Castellion,& Ias.Valentin.Forster.lib.4.de successionib. ab intestato,cap.22.num 6.& 7.13.& 14.& Chumacerus vbi suprà.*

15 Non obstat † dicta *l.cum qui*, pro contraria parte adducta supra *num.3.* nam licèt *Alphenus* ibi dicat propter delictum à patre commissum ciuitatem ipsum amisisse, & filiis suis hereditatem, & libertos ademisse, contrarium tamen dixerunt *Iurisconsulti Martian.in l.iura. 4.ff.de iurepatronatus: Iura, inquit, libertorum patronorum liberis, cùm pater eorum erat perduellionis damnatus, salua esse diui Seuerus & Antoninus benignissimè rescripserunt: sicut ex alia causa punitorum liberis iura libertorum salua sunt. Hermogenianus in l.eorum 9.ff ad legem Iuliam Maiestatis*: quibus assentitur Imperator Gordianus in *l.etiam liberis.5. C.de obs quæ patro-*

16 *no præstandis,& Doctores* † in earum compositionem & concordiam laborauerint: omissis tamen aliis *Doctorum* interpretationibus in dictis legibus, & per *Connan.lib.2. commentarior.iur. ciuilis,cap.8.num.7. Francisc.Duaren. ad leg.m Iuliam Maiestatis, cap.5.post.principium. Iulium Pacium centur. 6. enantiopha non quæst. 64. Genoam de conciliatione legum, pag.mihi 332.& seq. Osualdum Hilligerum in Donel.enucleato,lib.2.cap.19.littera B.& Gasparum Schifordegherum l b.3.ad Anton. Fabrum tract. 19 q. 7.col.4.versic. Videamus autem de alio dissensu.*

17 Conciliationem *Accursii*,† in *dict.l.iura, verbo, salua, versic. Alii quòd hic*, verissimam esse mihi videtur dicentis *Alphenum* de strictò iure, *Martianum & Hermogenianum* de æquitate & iure benignissimè locuros fuisse, & patet in *dict l.4.ibi: Benignissimè rescripserunt*, sequuntur *Iacob.Cuiacius lib.6.obseruation.cap.23 Bocerus de crimine Maiestatis,cap.3.num.118.versic. Accursius autem varias*, & in effectu eandem tenent *Tiber. Decian lib.7.criminal.cap.41.nu.29. & Gilbertus Regius lib.2. enantiophanon, cap.5.* & sentit *Anton.Faber tom.2.de erroribus pragmat. decade 33.errore 9 in fine,pag 446.* quali *Alphenus* sententiam suam secundum strictum ius in

in *dict.l.eum qui*, protulerit: Martianus verò & Hermogenianus contrarium dixerint moti auctoritate diuorum Seueri & Antonini Imperatorum, qui ex benignitate multos post annos contrariam decreuerunt.

18 Nec ideò † credendum est *Alphenum* sensisse hoc patronatus ius hereditario iure deferri. Quia liberi isti ad huiuscemodi ius patronatus non vt heredes, sed vt liberi patroni tantùm admittebantur, vt dixi suprà, & non habētur pro filijs patroni illi qui filii sunt eius quem lex pro patrono non habet, & cùm patri ademptum sit, ipse non potuit in filios transferre: qua de causa Iurisconsultus dixit per delictum illud & ciuitatem ipsum amisisse, & filiis suis hereditatem eius, & libertos ademisse: quo non obstante contrarium dicti Imperatores ex benignitate decreuerunt moti, quia patroni liberi non solùm viuo eo spem iuris patronatus habent *l.libertus.14 ff.de tutorib. & curatorib.datis*, licèt in filios eo viuo non transeat, *l. adoptionum.8.§.fin.ff.de in ius vocando*. Verumetiam
19 † quoad successionem attinet, pro patronis habentur, *l. Libertinus.5. in principio*, ibi: *Vt licèt patronus viuo liberto mortuus fuerit, satisfactum videatur liberis eius, ff.de bonis libertorum* cùm iura ista patronatus ad ipsas personas liberorum spectent magis quàm ad causam bonorum patroni, nihil enim cūm bonis habent, *l.si bona.40.ff.de operis libertor.* neque cum hereditate aut bonorum possessione, *l.4 ff. eod. tit.* adeò vt non possit videri quis locupletior factus obid solùm quòd libertū acquisierit, *l.nemo prado est.126.§.1.ff.de regulis iuris*, ideoque nullo modo eripi potest filiis ius patronatus, *l.vnica, §.sed si sub conditione 7.C.de Latina libertate tollenda*.

20 Sed contra hanc interpretationem † obstare videtur *l.1.C.de bonis libertorum*, cuius auctores sunt Seuerus & Antoninus Imperatores, vt ex eius epigraphe constat, & nihilominus fiscum in libertorum iura succedere rescripserunt. Ergo decisio *dicta l.4.ff.de iure patronatus* non nititur æquitate & benignitate, quam Doctores considerant.

21 Respondetur tamen † eosdem Imperatores iuxta iuris rigorem aliquando rescripsisse, vt fiscus in libertorum iura succederet, postea humaniorem sententiam secutos talia iura liberis conseruasse, quæ æquitas, cùm scripta sit, rigori præferenda est, iuxta *l.placuit.C.de iudicijs*. Neque nouum est, vt re melius perspecta eius, quod aliquādo rescripserunt, contrarium Imperatores decreuerint vt colligitur ex *l.Diui fratres.17.ff.de iure patron.* ibi: *Cuius sententiam nos quoque secuti sumus, cùm rescriberemus ad libellum Cæsidiæ Longinæ*, &c. iuncto vers. *Sed cùm & ipso Maciano & alys amicis nostris iurisperitis adhibitis plenius tractaremus* (scilicet per fori disputationem, *l.2.§ his legibus.5.ff de origine iuris, Iacob. Rauard. de auctoritate prudentum, cap.14. pag.1031.* & sequenti) *magis visum est*, &c. Qui materiam dictarum legum videre cupit, legat *Peregrin.lib.3.de iure fisci, tit.5.& 6.* & post multos *Farinac.tom.4.praxis criminalis, quæst. 116.§.3.à num.123.*

22 Similiter etiam † non obstat secundum argumentum: quia non sequitur, exheredatio excludit filium à iurepatronatus. Ergo ius patronatus iure tantùm hereditario defertur. Quod probatur: certum enim est operas libertorum erga patroni filios iure sanguinis tantùm deferri, & nihilominus ab his excluduntur exheredati filij, vt probaui suprà *num.5.* Et tamen si verum esset, exheredationem semper supponere, ea à quibus excluduntur, hereditario iure pertinere, sequeretur operas etiam libertorum iure hereditario deberi, consequens est falsum, ergo
23 & antecedens. Nam licèt frequenter † exheredatio in iure nostro submoueat ab ijs quæ iure tantùm hereditario deferuntur, aliquando & ab iis remouet, quæ iure sanguinis solùm deferuntur, vt in numero præcedente dixi: quæ exclusio est veluti species exheredationis, *Bald.in l.illam, num.4. C.de collationib. Corneus cons.282. num.11. lib.2. Molin. lib.1. de Hispanor.primogenijs, cap.9. num.11.*
24 Et pro dictis facit, † quòd etsi in maioratibus non hereditario, sed sanguineo iure succedatur, secundùm *Gregor.Lop in l.2.glos. 10.quæst.20.col.5.in fine. & in l.4.glos.1. tit.15. part.2. Pinel.in l.1.par.3.num.99.vers. Quod autem à fortiori, C.de bonis maternis, Peraltam in rubr.num.107. in fin.& seq.& in l.3.§.qui fideicommissam, num.48. & à num.52 ff.de heredib. instituend.* & dixi suprà *hoc lib. cap.4.nu.2.* Et
25 nihilominus † successor proximus ab vltimo possessore iusta exheredatione excluditur, iuxta aliquorum opinionē vt post multos *Guil.Benedict.in cap. Raynuntius, verbo, in eodem testamento relinquens, el primero, à num. 207.de testamentis, Tiraq.de primo gen.quæst.21. num.4.& à n.10. Menchaca de successiõn. creat. § 21. num.146.* etsi alii negent, alii verò distinguant, vt latè prosequitur *Molina lib.1. de Hispanor.primogen.cap.9.per totum.*

26 Sed difficultas † consistit in inuestigatione rationis, quare patroni filius exheredatus à iure patronatus remoueatur, cùm sanguinis iure tantùm, & non hereditario deferatur. Et primò videtur, quòd hoc ius libertis succedendi à patris voluntate pendeat, vt constat ex titulo *ff.de assignandis libertis*, atq; ideo nihil mirum, si per exheredationem tollatur. Sed ex eo hæc interpretatio difficultatem patitur, quia quamuis vni ex liberis libertum pater possit assignare, vt is so-

lus,

ius, cui assignatus est, ei succedat, quando tamen filius exheredatur, reliquis filiis libertus assignatus non censetur, sed ipsi, quia liberi sunt, ius retinent succedendi. Cùm igitur exheredatus filius ius sanguinis & filiationis adhuc retineat, patronis libertis debuit etiam retinere succedendi ius, quod iure hereditario non defertur.

27 Secundò respondetur: † in pœnam exheredati id à lege inductum fuisse, vt non solùm à patris hereditate, sed etiam à bonis libertorum excludatur, per *l. filius qui patri*, 42. *ff. de bonis libertor.* ibi: *Quoniam pœna qua legibus aut edicto irrogatur, adoptionis remedio non obliteraretur*: vbi Iurisconsultus ait pœnam legibus aut edicto irrogatam exheredato, vt liberti successione priuetur, non vitari adoptionis commento, si frater heres institutus fratrem exheredatum arrogauerit. Sed hæc

28 secunda ratio † eam patitur difficultatem, quòd non de pœna dubitatur, sed magis ipsius ratio inquiritur: quare cùm hoc ius patronatus iure sanguinis deferatur, lex ciuilis eam pœnam imposuit, alioquin si hæc pœna aliquam specialitatis rationem non habeat, prope erit dicendum, quòd si per exheredationem iure patronatus filius priuatur, ita iure succedendi in maioratu etiam priuari debuit, cùm vtraque successio iure sanguinis deferatur, neq; maior ratio priuandi filium exheredatum ab vnâ successione quàm ab alia assignetur, *Molin. lib. 1. de Hispan. primogen. cap. 8. & 9. in transcursu*.

29 Quapropter † præceptores nostri Salmanticenses rationem acceperunt ab *Emanuele Costa 2. parte de patruo & nepote, num. 12, vers. Vnde secundò*, quatenus docet ea de causa libertis succedendi ius patrono, eiusque liberis deferri: quia si libertus iste in seruitute mansisset, ratione dominicæ potestatis omnia esset quæsiturus, in cuius hereditate filij eadem per seruum acquisita inuenirent, *princip. vers. Libertus autem, instit. de fiduc. tutel.* Inde fit, quòd cum exheredatus filius in patris hereditate, a qua remotus est, non esset inuenturus, quæ seruus acquisierat, ita nec ei manumisso succedere debet, facta subrogatione eius emolumenti, quod ex iure patronatus descendit in locum eorum, quæ libertus, si in seruitute perseueraret, domino acquireret; quibusque hereditatem eius locupletasset. Licèt ergo patronatus ius iure sanguinis deferatur, & per consequens repræsentationem excludat, vt diximus, speciali tamen ratione amittitur exheredatione, quia exheredatus ille in patris hereditate, a qua exclusus proponitur, bona libertorum, si serui perstitissent, reperire non potuit.

30 Hinc intelligitur † *l. si ex patronis* 10. §. *Iulianus, ff. de bonis libertorum*, vbi Iurisconsultus ait, filium exheredatum non solùm a patris, verum etiam ab aui libertorum successione excludi: & reddit rationem, quia per patrem auitos liberros consequitur: quæ ratio iuxta superius dicta ita explicanda est vt ad bona libertorum aui nepos admittatur quoniam in patris sui hereditate illorum bona potuit inuenire, si ab auo non fuissent manumissi. Cùm igitur per exheredationem ab hereditate patris excludatur, à successione etiam libertorum aui excluditur. Ex quo etiam descendit, quod si pater me, & auus patrem meum exheredauerit, si auus prior decesserit, ab vtriusque liberti successione exclusus maneo, si verò pater meus ante auum moriatur, dicendum erit patris exheredationem nihil mihi nocere ad libertorum auitorum bona consequenda, vt docet Iurisconsultus in vltimo casu *dicti* §. *Iulia-*

31 *nus*. Et ratio est, † quia in primo casu, quando scilicet auus moritur ante patrem, exheredatus filius in patris hereditate bona libertorum aui non potuit inuenire, cùm à patre suo præcederetur, quem solùm vt pote primo existente gradu instituere, vel exheredare auus tenebatur, *l. si quis posthumos. 9. §. si filium exheredauero. ff. de liber. & posthum.* Atque ideò nepos ab vtriusque excluditur libertis. At verò in secundo casu, quando pater eius ante auum moritur, ipse nepos quasi agnascendo suus heres auo efficitur, *l. posthumorum* 13. *ff. de iniusto rupto*, atque ita in aui hereditate bona libertorum ipsius inuenire debuit, si ab eo liberati non fuissent; & per consequens ad libertorum aui successionem admittendus est ex ratione de qua suprà, *num. 29.* dictum est.

32 Hæc præceptorum solutio & ratio† primò ex eo redditur suspecta: nam consequentia quæ ex dicto versiculo, *libertus autem*, colligitur, satis apta non est. Licèt enim ea ratio efficax sit ad probandum patrono eiusque liberis successionis ius in liberti bonis deberi in compensationem libertatis iniunctæ, & eorum quæ domino esset acquisiturus: non tamen ex eo sequitur, quòd sicut exheredatus ab ijs quæ acquisijsset seruus, excluditur; ita & à bonis eiusdem manumissi, quia emolumentum hoc à liberto proueniens iam hereditarium esse desijt.

33 Et quamuis ab initio † patri non manumittẽdo seruum; acquisitionibus per seruum factis, quæ paternam augent hereditatem, filium priuare liberum fuerit, manumissione tamen secuta eius successionis, quæ iure sanguinis deuoluitur, naturam immutare non licet, vt videre est in eo qui postquam in alterius fauorem inter viuos maioratum irreuocabilem instituit, propriam dispositionem reuo-

reuocando, nisi ex iustis ingratitudinis causis retroagere non potest, *l. perfecta donatio.4. C. de donation. quæ sub modo, l. fin. C. de reuocand. donationib. l. 10. tit. 4. par. 5. Anton. Gomez in l. 40. Tauri, num. 71. Padilla in l. unum ex familia, §. si de Falcidia, nu. 16. ff. de legat. 2. Molin. lib. 1. de Hispanor. primogen. cap. 9. num. 31.* & cum multis dominus *Castillo de Sotomayor lib. 3. quotidianarum controuersiarum, capite 10. numero 6.*

34 & 7. Nec valebit sequela †, de qua supra videlicet; potuit maioratus institutor, si illa bona libera mansissent, extraneum, quem ad successionem vocauit, in totum excludere: ergo similiter poterit postquam maioratui subiecta esse cœperunt, eum submouere, quasi bona illa, si libera perstitissent, in hereditate, ad quam nullum habet ius, inuenturus non esset. Hæc enim argumentandi ratio falsa est, quia hæc bona nouam, quam antea non habebant, qualitatem acceperunt, & cuius ratione nec repræsentatio, nec exheredatio admitti debet. Ergo idem ius in illis statui non debet, nec præsens bonorum acquisitio, prout olim regulari, quando iure hereditario deferebatur, iuxta notata suprà *hoc libro, cap. 13. num. 12. & 13.* Similiter ergo verum non erit: exheredatus bona libertorum, si à patre manumissi non fuissent, in eius hereditate inuenire non potuit: Ergo nec eis succedet manumissis.

35 Conuincitur † secundò ex eo solutio, quòd si supradicta ratio, de qua supra *nu. 29.* admitteretur, sequeretur, vt quo casu bona patris exheredatus habere potuisset, & per consequens acquisita per libertum, si in statu seruili perseuerasset, eodem esset admittendus ad ius successionis libertorum, ex *l. qui in aliena. 6. § interdum, ff. de acquirenda heredit.* vbi exheredatus ex persona nepotis instituti, quem in potestate habet, patris hereditatem consequitur, & acquisita per seruos: cùm & hæc hereditatis paternæ portionem conficiant ex *regula l. patre furioso. 8. in fin. ff. de his qui sui vel alieni iur. sunt, l. placet. 79. ff. de acquirend. hered. l. 1. ff. si à parente quis manumissus sit.* Et tamen eodem casu eorumdem bona, si liberi decessissent, non adipiscitur, *l. quod si pater, 12. l. filius patroni 13. l. quæritur. 38. ff. de bonis libertor.* Ergo non est inducenda eadem iuris censura inter acquisita per liberos, si serui mansissent, & inter eorumdem bona post manumissionem, ita vt quemadmodum ab illis excluditur filius, ita & ab istis.

36 Nec contra dictum † obstat nota *Pauli ad Papinianum in l. filius qui patri. 42. ff. de bonis libertor.* vbi libertis succedendi ius, quod exheredatione filius amisit, fratris arrogatione recuperat. *Filius* (inquit *Paulus*) *qui patri heres extitit, fratrem exheredatum arrogauit, atque ita herede eo relicto defunctus est, bonorum possessione libertum patris naturalis exheredatus non habebit: Nam cui non exheredato talis adoptio noceret, nocere debet exheredato* (iuxta cum *Cuiacio lib. 1. obseruation. cap. 38. in fin. & ad librum 13. quæstion. Papiniani super dictam l. gem, pag. 352. col. 2. in fin. & Dyonis. Gothofred.* ibi sic emenda: *Nam cui non arrogato talis exheredatio noceret, nocere debet adrogato*) *quoniam pœna quæ legibus aut edicto irrogaretur, adoptionis remedio non obliteraretur. Paulus notat, Et qui alio iure venit, quàm eo quod amisit, non nocet id quod perdidit, sed prodest quod habet.*

37 Quia id † non accersito, sed proprio, licèt diuerso iure consequitur, exheredatio planè id dumtaxat operatur, vt quem patris libertorum successione exclusit, eum per alium, videlicet nepotem ad eadem bona admitti non patiatur: pœna enim legibus in dictâ patriæ potestatis commento obliterari non debet. Nec alio iure venire videtur, qui vt defuncti filius exclusus, vt nepotis pater admittitur. Etenim in hac succedendi ratione & ius filii quod amisit, continetur, cùm nequeat vt nepotis pater venire, nisi insimul eum, vt filium testatoris consideres, indiuisa quippe & inseparata sunt iura. Quod si & suo nomine & dissimili ab eo quod perdidit, libertorum successionem adipisci gestiat, vt patet, in eo, qui non vt patris naturalis filius, sed adoptiui, & per se velut primus in hereditate eius, & immediatus successor admittitur, exheredatio non eo vsque manus porrigit, vt quem prout ex testamento patris naturalis submouit, eundem arrogatum iam, & diuerso iure venientem à libertorum succes-

38 sione deturbet. Quamuis enim † expressa aui exheredatio nepotem, licèt paterno scriptum testamento, à propriis libertis excludat, *l. si ex patronis, 10. §. Iulianus. ff. de bonis libertor.* vbi tamen verba deficiunt, & exheredatio non prout in nepotem, sed prout in filium concipitur, interpretatione adiuuanda non est, & vtrisque complecti testamentum & naturalis patris, & adoptiui: *argumento l. cùm quidam 19. ff. de liberis & posthum.* Imò cùm iam bona non naturalis parentis, sed legitimi dicantur, nihil ab illo capere videtur, nec ei arrogatio obesse debet, cùm ea remota ex fratris liberalitate paternus libertus consequi potuisset. Huius enim exclusio institutio manus non ligat, vt quemadmodum extraneo, ita & fratri dare possit, cùm tantis in eo puniatur exheredatus, qui paternum in se concitauit odium, nec ex eius iudicio quicquam capere promeretur.

Contra difficultatis principalem solutio-

39 nem † tertiò expenditur *l. vt iusiurandi. 7. § si liberi. ff. de operis libertorum*, vbi filii inæqualiter instituti in patris hereditate æquales portiones in libertorum successione consequun-

quuntur, & tamen si liberti manumissi non
fuissent, in hereditate patris portione heredi-
taria per seruos acquisita tantùm inueni-
rent. Accedit quòd nepos ab auo exhereda-
tus, etsi à patre institutus, ad bona liberto-
rum aui non admittitur, *dicto §. Iulianus*, &
tamen per eos acquisita, si in seruitute man-
sissent, nepos esset inuenturus in hereditate
40 patris, qui auo successit, cuius † hereditas
aditione secuta iuncta esse cœpit cum here-
ditate filii, *l. sed si plures. 10. §. filio impuberi ff. de
vulgari & pupil. substitut.* & illius patrimo-
nium effecta, *§. 1. instit. de heredum qualit. & dif-
ferent.* & post multos dicunt *Menoch. consil. 50.
num. 16. & cons. 77. num. 7. lib. 1. & cons. 124. n.
5. lib. 2. Cephal. cons. 489. num. 73. & 74. & cons.
493. num. 41. & 42. lib. 4. Michael Grassus recce-
ptarum sententiarum, in §. hereditas, quæst. 2. nu. 1.
Peralta in l. 3. §. qui fideicommissum, num. 110. ff.
de heredib. instituend. & Barbosa in 4. p. rubrica
ff. soluto matrimon. num. 19. & 20.*

41 Huius argumenti vim † aliquando nobis
remouebat doctissimus magister meus *Frā-
ciscus Caldeira, antecessor Salmanticens.* & post
Primariæ Cathedræ sine oppositore modera-
toris præmiū, iussu Regio ex eo magnis de-
bitis honoribus in Academiam Conimbri-
censem allectus, dum ait, quod ius succeden-
di libertis aui nōnisi illis deferri, qui heredes
eius esse potuerunt, à quo iuspatronatus
deriuatur, *l. si patronus. 12. §. si patroni filius, 6.
ff. de bonis libertor. l. filij. 9. ff. de iurepatronatus*,
proinde cùm aui exheredatio ab eius succes-
sione nepotem expellat, ita & à iure liberto-
42 rum. Nec hoc damnum † institutione pa-
terna resarcit: semper enim ab hereditate
aui semotus est, quæ licèt adiuncta paternæ,
non hereditatis, sed rei certæ vicem sustinet,
*l. coheredi 41. § fin. ff. de vulgari, l. cùm filius, 76.
§. Lucio. ff. de legat. 2. Aretin. cons. 154. num. 2. So-
cin. in l. 1. col. 7. propè medium. ff. de vulgari,
Eman. Costa in c. si pater, 3. §. verb. de filio ad fi-
liam, num. 9. de testamentis, l. b. 6.* Eaque ratio
facit: vt nepos ab hereditate aui & à iure li-
bertorum exclusus perpetuò maneat, idque
probari autumat in *dict. l. filius qui patri, 42.
ff. de bonis libertor.* vbi exheredatus filius fra-
tris institutione non assequitur, quod patris
indignatione amisit.

43 Euasio ista magistri † non satisfacit *domi-
no don Ioanni Chumacero*, olim diui Bartholo-
mæi Collegij insigni Collegæ, & Vespertinæ
Cathedræ Salmanticensis moderatori, nunc
diui Iacobi Militi, & Senatus Militarium
Ordinū meritissimo Fiscali, is inquam, *in se-
lectarum iuris disputationum dodecadibus, dispu-
tatione 1. num. 12.* ita dicit. Sed hæc solutio
non explet animum: perit enim principium.
Etenim id quod dubitamus, est, quare cùm
hæc libertorum successio sanguinis intuitu
deferatur, & exheredatio ius agnationis non
perimat, eam tamen nepoti auferat, qui li-
bertorum bona, si in seruitute mansissent, in
patris hereditate reperiret, quid? quod here-
ditas rei certæ vicem gerit respectu paternæ.
At hoc non quominus, sed quo magis nepos
ad ea admittatur, facit, cùm iam non vt aui-
ta hereditas, nec suo iure censeatur, sed vt
portio facultatum patris, post cuius immi-
xtionem iam non instituentis aui patrimo-
nium, sed hereditas eius reputatur, vt notaui
suprà *num. 40.* Aliter rem riduculam effi-
cies: vt si pater nulla bona habeat præter aui-
ta, impunè possit, & debeat filium præterire.
44 Quid enim imputandum est ei, † cur filium
non scripserit; qui nec vt suus, nec vt legiti-
mus potuit admitti, nec prætoris beneficio
iuuari bonorum possessione petita propter
aui exheredationis obicem, *l. posthumos, 6.
ff. de inofficios. testam. l. non putauit. 8. ff. de bonor.
possess. contrà tab.* Quod si alia bona insuper
habeat, eius testamentum sola filii institutio-
ne non subsistit: decederet enim pro ea par-
te intestatus, quæ aui bona complectitur,
quod ius nostrum, vt principio eueniat, non
patitur, *l. ius nostrum. 7. ff. de reg. iur. §. hereditas:
8. instit. de heredib. instituend.* quippe non po-
tuit propter exheredati nepotis incapa-
citatem locus fieri decisioni, *lege 1. §. si
si ex fundo, ff. de heredib. instituend. l. coheredi. 41.
§. fin. ff. de vulgari.* Opus ergo erit, vt pater
filio coheredem adiungat: quod si verum
est, perquam rarum est. Nec fulcitur hæc pars
dicta l. filius qui patri, si totum eius contextum
perlegas, quinimò nota Pauli eum in contra-
riam partem omnino detorquet, vt iam
ostendi suprà *à nu. 36.*

45 Quare ipse † subtiliter dicit ex alio capi-
te, veram huius obiectionis rationem peten-
dam esse, cur media patris persona efficiat,
vt institutus ab eo nepos bona libertorum
aui, à quo exheredatus est, non consequatur,
cùm eorumdem bona, si in seruitute perman-
sissent, ex paterna institutione adepturum
esse profiteamur. Et ratio est, quòd ius suc-
cedendi libertis, dum superstites sunt, in con-
sideratione non habetur, imo nec, eisdem
defunctis, sola adeundi facultas nos facit lo-
cupletiores, *l. pretia. 63. vers. Esse autem præ-
posterum. ff. ad legem Falcidiam, l. nemo prædo est.
126. aliàs 168. §. 1. ff. de reg. iur.* Aut in rebus ip-
46 sis † exhibet ius, quod transmittamus, nulla
aditione sequuta, proinde decedente filio
instituto, cùm libertorum bona nec quæsita,
nec delata fuerunt, exheredatus nepos non
potuit ad ea regressum habere: quemadmo-
dum enim ei obstitisset exheredatio, ne aui-
tam hereditatem acquireret ex testamento,
à qua se pater abstinuisset, quia exheredatio
tunc eum excludere incipit, quando remoto

filio proximitatis iure ei esset successio deferenda, ita cùm ius succedendi libertis aui eis viuenti patri delatum non fuerit, sed primus reperiatur nepos, quo tempore de eorum hereditate agitur, exheredatio aui, quæ respectu libertorum effectum exclusiuum de præsenti sortita non fuerat, nunc eueniente casu habere incipit. Dissimilis au-
47 tem † ratio fuisset eorum, quæ in seruitute liberti comparassent: hæc enim statim mortuo auo & deferuntur, & acquiruntur simul instituto filio, à quo nepos causam habere potuit, & velut bona parentis quæ fuerant aui, possidere. Cæterum libertorum aui successio non eo decedente, sed defuncto liberto deferri potuit. quo casu si primus reperiatur nepos, nihil cõsequitur: fluunt enim bona illa immediatè ex iure succedendi auo, quod nepoti exheredatio ademit. Quod fit, vt si successio hæc filio tempore delationis superstiti acquiratur, nepos ex eius testamento solidi capacitatem habeat: receperunt enim bona illa diuersam qualitatem, quam ante non habebant, & iuxta eam regulanda sunt, secundùm dicta supra *hoc lib. cap. 13. num. 12. & 13.* Ex quo notabilem recipit declarationem *dicta l. si ex patronis. 10.*
48 *§. Iulianus aut. ff. de bonis libertor.* Nec † fine effectu est aui exheredatio, eò quòd perpetuo filium à bonis suis non remoueat: profuit enim dum nepoti notam inuxit, quam nisi prolata de inofficioso querela abstergere non potuit, & cum res est, cum viuo auo moriente patre testamẽtum nepotis quasi agnatione aut successione non concidat, sed coheredi locus superfit: quinimo semper verũ est adeo nepoti exheredationem officere, vt nullo vnquam tempore ad aui bona admittatur, aut quæ immediatè ex eius dispositione deferuntur. Et iuxta hanc *domini Chunmaceri* interpretationem dicit ipse verificari filium pro parte intestatum non decedere, qui in successione libertorum aui non potuit nepotem exheredatum sibi heredem designare: vbi enim libertorum bona filio quæsita non sunt, inter eius bona adnumerari non oportet, sin autem ea acquisierit, ad nepotem transferri potuit.
49 Vltimo, † contra superiorem rationem, de qua supra *num. 29.* consideratur, quod patroni filius licèt in adoptiua familia sit, à libertis naturalis parentis non arcetur, petita *vnde legitimi* bonorum possessione *l. si libertus praeterito 23. l. patroni filia, 39. ff. de bonis libertor.* Sed nec emancipatus repellitur, *l. libertinus, 5. §. si patroni, ff. eod.* atqui ad bona, quæ in seruitute ijdem quæsiuissent, legitimæ successionis iure non admitterentur, *l. cum adoptiuis. 10. C. de adoptionib. §. sed hodie. 3. inst. eod. §. emancipati, 10. & §. At hi, 11. inst. de hereditatib. quæ*
50 *ab intest. deferuntur.* Eamque inter bona patris & iura libertorum eius propalàm ostendit differentiam *Caius in dict. §. si patroni*, dum inter emancipatum & filium eiusdem in potestate retento edicto de coniungendis locum non fecit in libertorum successione, sed totum emancipato addicit, cùm tamen ex his, quæ liberti auo in eius potestate existentes comparassent, iure ciuili nepotes solidum, Prætorio vero semissem essent habituri. Nec
51 alia mens † Vlpiani fuisse videtur in *l. si patronus, 12. §. si filius patroni, ff. de bonis libertor* dum exheredato filio in partem obtinent (quod prolata apud diuersa Tribunalia de inofficioso querela contingere potuit, *l. cùm filius, 79. ff. de legat. 2.* aut scripto herede altero testatoris filio, *l. circa 19. ff. de inoffic. testa.*) (libertorũ iura in totũ adimit, vt nimirũ ostenderet aliam ineundam rationem esse successionis huius, & eius commodi, quod si liberti manumissi non fuissent, dominicæ hereditati accreuisset, aliter cùm filiis, pro qua parte hereditatem vocat scriptis heredibus, bona etiam libertorum non consequitur.
52 Difficultatem † non subterfugiet, qui dixerit, hoc succedendi ius ex causa indiuidua deriuari, videlicet ex patronatus iure, quod indiuiduum est secundùm *Beroinm in c. 1. n. 3. de iure patronat.* & vel in totum debuit filius propter exheredationem remoueri, vel solidum obtinere. Planè etiam partem hereditatis vindicat, quia tamen testamentum valet, a quo exheredatus est, in totum excluditur. Sed nonne eo modo hereditatis causa indiuidua est, quam in partes scindere institutis non licet, *l. 1. l. 2. l. si ex asse. 10. l. quæsitum. 40. l. si tu ex parte. 75. ff. de acquirenda heredit.* & tamen filius de inofficioso agens eam diuidit, *dicta l. circa*, quia ab initio diuidi & potuit & debuit id, quod in libertorum successione palàm est, quæ inter plures filios ex æquo diuiditur, *l. vt iurisiurandi. 7. §. si liberti, ff. de operis libertor. l. filij 9. de iure patronatus, dicta l. si patronus, §. si quis non mala.* Nec video
53 † quare iuxta prædictam solutionem inutilis per omnia exheredatio eius partis intuitu, pro qua filius obtinuit, ad eum tantùm effectum sit profutura, vt filium à libertorũ successione excludat, contra *l. filium 20. ff. de bonor. possession. contra tabul.* tutiùs ad partem argumentatione deducta, *l. qua de tota. 62. ff. de rei vindicatione*, quasi non fuisset æquius odium exheredationis comprimi, & filium in totum admittere quàm interpretatione iuuari, & ad ea produci quæ filius indiuiduitate remota esset habiturus, contra *l. cùm quidam. 19. ff. de liberis & posthumis.* Tum maximè cùm querela omnia perinde in pristinũ statum reuocet, ac si filius exheredatus non fuis-

fuiſſet, *l.Papinianus.8.* §. *fin. ff. de inoſſicioſo te-*
ſtamento. Arqui ſi filius inſtitutus propone-
retur, nonne cum ſcripto fratre bona liber-
torum partiretur? ita quidem cur non & ex-
heredatus ſi obtiueat, cùm ſucceſsionis liber-
torum indiuiduitas non magis exheredatio-
ne pendeat, quàm inſtitutione.
54 Rationem † autem *Vlpiani in dicto* §. *ſi fi-*
lius, non pendet ex indiuiſa libertorum ſuc-
ceſsione, ſed ex illo iure petenda, quo paren-
ti libera facultas conceditur, vt poſsit ex li-
beris cui voluerit per adſignationem liberti
eiuſdem ſucceſsionem ei addicere, non ob-
ſeruata maioritatis, aut proximitatis ratione:
filio enim ſuperſtite adhuc libertorum nepo
ti adſignare poteſt, *l.1.in principio, l.idem erit.*
3. ff. de adſignat. libert. ſicut autem hæc ſucceſ-
ſio modū deferendæ paternæ hereditatis nō
imitabatur. Ita nec aliqua ſolemnitate
55 † conſtabat, ſed quibuſcunque verbis, vel
nutu, teſtamento, codicillisue, per epiſtolam
etiam aut chirographum adſignatio facta
tenebat, *dict.l.1.verſiculo, Adſignare, l.aſſigna-*
re.7.ff.eod. Iacob. Rauard. ad legem 69.ff.de regu-
lis iuris, Ioannes Gœddæus, & cæteri *Doctores*
in l. adſignare.107 ff.de verbor.ſignification.& in
§. *datur, inſtit. de adſignatione libertor. & Anto-*
nius Faber 1.parte Iuriſprudentiæ Papinianæ, ti-
tulo 5. principio 2. illatione 24. Ergo cùm ex-
56 heredatio † in filium collata cum ex volun-
tate patris ſucceſsione libertorum reddat in-
dignum, & in fauorem inſtituti fratris im-
plicitam adſignificationem operetur prop-
ter excluſionem exheredati, licèt hìc obti-
neat in partem, quia teſtamentum valet, a
quo exheredatus eſt, quaſi fuſiùs diceret,
quia vltima voluntas eius, qui filium exhe-
redauit, viget adhuc, neque in irritum tota
recidit, excluditur in totum filius non tam
ob indiuiduam ſucceſsionis cauſam, quàm
ex vnitate voluntatis, quæ ſola ſufficiet, vt
filium remoueat: quemadmodum ex aduer-
ſo admittit eundem, quamuis primo gradu
exheredatus ſit, dummodo in aliquo ex ſe-
quentibus inſtituatur, *dicta l.ſi patronus*, §. *ſi*
patroni filius, el primero.
57 Vnde † omiſſa ſolutione, de qua ſuprà *à*
num.29. reſponderi poterit cum domino don
Ioanne Chumacero, vbi ſuprà, non verſari
in iure patronatus aliquod ſpeciale ius, cu-
ius ratione poſsit per exheredationem adi-
mi, quamuis hereditaria ſucceſsio non ſit:
cùm hoc ipſum in cæteris ſucceſsionibus,
quæ iure ſanguinis deferuntur, procedat, vt
patet in operis libertorum, quæ iure
ſanguinis deferuntur, & nihilominus ab
eis excluditur exheredatus, vt dixi
ſuprà *numero* 5. *& numero*. 22. Similiter
patet in maioratus inſtitutione irreuocabi-
li, quæ exheredatione ritè facta præcedente
adimi poteſt vocato filio per primum inſti-
tutorem, licèt ratione ſanguinis deferatur, vt
cum *Guillelmo Benedicto, Tiraquello, & Men-*
58 *chaca* notaui ſuprà *num.25.* Et ratio eſt † quia
licèt donationem perfectam adijciens con-
ditionem aut vocationem varians non poſſit
aliquis immutare, *l. ſiue emancipatis.17. C. de*
donationib. l.perfecta donatio 4. C.de donat. quæ
ſub modo, l.ſi donationem.5.C.de reuocand.dona-
tion. Mandel. Albenſ.conſilio 782.a num.40. lib.
4. Tiber.Decian conſil.11.à num.29.lib.3.& con-
ſilio 8.num 4.& 16.lib.4.Menoch.conſil.91.num.
17.conſil.92.num.25.& 75.lib.1.conſil.178. nu.
9.& conſil.191 num.43. lib.2. Surd.conſil.143.
num.55.volumin.1.& conſil.192.num.24.& 25
volumin.2. Couar.lib.1. variar.cap.14.& lib.2.
cap.23.Peralta in l.3.§.qui fideicommiſſam, num.
68.ff.de heredib.inſtituend.& in l.cùm pater, § à
filia, à num.32. & à num.92. ff.de legatis 2. &
cum multis *dominus don Ioan.del Caſtillo lib.3.*
quotidian.controuerſiar.iuris, cap.10. per totum.
59 Ex cauſa † tamen ingratitudinis donatori
reuocare permittitur, *l.fin.C.de reuocandis do-*
nation.l.10.tit.4.par.5. Palac.Rubios in rubrica
de donation. inter virum & vxorem, §.66. num.
23. & latiùs in §.79. *Anton.Gomez t.2. variar.*
cap.4.num.14.Menoch.lib.2.de arbitrarijs.centu-
ria 2.caſu 130. Padilla in l.cùm acutiſſimi, num.
10.C.de fideicommiſſis, Gutierrez de iuramento
confirmatorio, 1.parte, cap.10.per totum, Molina
lib.1.de Hiſpan.primogen.cap.9.à num.31.& li.
4.cap.vltim. à num.41. Matienco in l.7. gloſ.5.
tit.10.lib.5.Recopil.& Barboſa in l.2.in princi-
pio, num.134.& ſeq ff.ſoluto matrimonio. Hæc
autem ingratitudo ſatis commiſſa cenſetur
per interuentum eius actus, qui iuſtam ex-
heredationis cauſam præſtat. Vnde infertur
60 † primum maioratus inſtitutorem filio quem
ad eam vocauit ſucceſſionem, ex ea ius quæ-
ſitum per exheredationem auferre poſſe:
quippe ingratitudinem incurrere videtur
is, qui meruit exheredari, *Molina dicto cap.9.*
num.31. proinde quod attinet ad primum
fundatorem; talis ſucceſſio quantumuis iure
filiationis & agnationis deferatur, heredita-
ria dici poterit quoad effectum, vt poſſit adi-
mi exheredatione, ex quo non licet inferre
eſſe in ea repræſentationi locum: non enim
per omnia ſucceſsiones hereditarias imita-
tur, quinimo remoto caſu exheredationis
per quem filius excluditur, proximiori de
familia locus ſit, omniaque perinde dijudi-
cantur, ac in ſucceſsione deuoluitur iure ſan-
guinis; quod enim dicitur, ea quæ proueniunt
iure ſanguinis per exheredationem auferri
non poſſunt, intelligi debet non reſpectu pri-
mi fundatoris, ſed ſequentium poſſeſſorum,
& vbi iam bona cœperunt deferri filijs aut
agnatis: & in fortioribus terminis aduerto

quòd alimenta filiis iure sanguinis, & natu-
rali iure debentur, vt sine controuersia vul-
gatissimum est: & tamen exheredato filio
non debentur, vt dicunt *Ruinus consl. 131.n.
6.volum.4. Surd.de alimentis, tit.1.quæst.6.nu.2.*
& latiùs *tit.7.quæst.1. num.1.& Martinus Cole-
rus eodem tractat. lib.1. cap.2. à num.61.* Nec
mirum, cùm ipsa exheredatio omni scilicet
naturali, gentium, & ciuili iure inducta fue-
rit, vt probat *Forcatulus in necyomant. iuris,
dialogo 36.numero 3.*

61 Nec obstat † dicta *l.si ex patronis,10.§.Iulia-
nus,versic. Quod si à patre,ff.de bonis libertorum,*
vbi patris exheredatio non solùm à paternis,
sed etiam ab auitis filium submouet, quia in
hoc ab aliis successionibus, quæ sanguinis
contemplatione deferuntur, iuspatronatus
desidet: nam bona libertorum aui auferun-
tur nepoti, licèt à patre solo exheredatus sit,
cum tamen maioratus bona nisi per exhere-
dationem primi fundatoris secundùm com-
munem eripi non possint descendentibus,
quia reuocandæ donationis ius personæ do-
natori cohæret, dicta *l.fin.C.de reuocand.dona-
tion.cap.fin.de donation.Tiraquel.in l. si vnquam
verbo susceperit liberos,num.21.C.de reuocand.
donation.Couarru.in cap. Raynutius in princip.n.
7.de testamentis,Molina dicto cap.9.num.36.*Ra-
62 tio differentiæ est † quia in maioratu vnus-
quisque expressis verbis saltem generalibus
propriam & specialem vocationem habet, vt
enim frequenter fit, vocatur filius primoge-
nitus, ex eo descendentes qui sub inuolucro
verborum sat sunt expressi, cùm nihil inter-
sit, vtrum verbis nuncupentur, an indubitabi-
li signo demonstrentur, *l.2. & 3. ff. de liberis
& posthum. l.quoties 9.§.si quis nomen, ff.de he-
redib. instituend.§.1. versic. Nominatim, inst.de
63 exheredatione liber.* Vnde † rem habere vi-
dentur à primo institutore, non ab actuali
possessore, *l.vnum ex familia 79.§.si de Fal i-
dia. ff.de legatis 2.Molina dicto lib.1.cap.8.num.
2.*& consequenter nihil poterit immutare,
aut in re aliena disponere, cuius tantùm
vsumfructum, aut temporale dominium
habet. Cæterum ius patronatus aui nepoti
defertur per mediam filii personam, *dicto
versicul. Quod si à patre:* quapropter si ab eo
exheredatus nepos proponatur vtriusque li-
bertis paternis & auitis carebit.

64 Vnus duntaxat casus est, † in quo exhe-
redatio patris à iure patronatus aui filium
non remouet, videlicet, quando auus filium,
& filius nepotem exheredauit, filiusque patre
& eodem auo superstite decessit, *dicto § Iu-
lianus, versicul. Idem ait:* tunc enim licèt ne-
pos à patre suo exheredatus sit, à libertis
aui non submouebitur: nam cùm pater viuo
auo decesserit, exheredatio aui effectum ex-
clusiuum filij habere non potuit, cùm nisi
ádita hereditate exheredantis quicquam
operetur, *l.filium 20. versic. Sed cùm exhere-
datio, ff.de bonorum possessio. contra tabul.*Atque
65 ita † cùm in patris persona à bonis & liber-
tis aui exclusus non sit, ipse tanquam pro-
ximior ad vtrumq; abintestato admitti po-
terit, cùm in ea successione nemo eum præ-
uenerit, *l.si quis filio 7.ff.de iniusto rupto,* & li-
cèt verum sit, quòd aui exheredatio in filiũ
collata nepoti non officiat, *dicto §.Iulianus,
versicul. Quod si pater:* tamen vbì filius etiam
nepotem exheredat, in consideratione est
aui exheredatio, vt si effectum habeat in per-
sona filii, in consequentiam ab vtriusque li-
bertis nepos excludatur, *dicto §.Iulianus, ver-
siculo. Quod si à patre.* Sed nec nocebit ne-
poti patris exheredatio ad auitorum liber-
torum bona, quia cùm ius succedendi liber-
tis aui nunquam patri competere potuerit
etiam remota exheredatione, *l.qui superstitis
91.ff.de acquirend. hereditate,* non potùit sub
exheredatione filio iniuncta nepos com-
prehendi.

66 Non etiam obstet † quòd filio exhereda-
to priùs auo defuncto ius libertorum aui
competere non potuit, & tamen illud nepo-
ti per exheredationem aufertur. Quia respõ-
detur non requiri, vt filius ius libertis suc-
cedendi habeat, quòd nepotem per exhere-
dationem eo priuare possit, sed quod ali-
quo tempore habere potuerit, si ei non ob-
stitisset exheredatio, vt ius adimendi habeat:
aliàs cum potior sit causa aui, ad ipsum,
dum vixerit spectat ius suum patronatus au-
ferre nepoti, & ita præcedentis filii exhere-
datio non potuit quoad hunc articulum
67 obesse nepoti. Quinimo † cùm datio & adem-
ptio eisdem regulis consistant, *dicto versic.
Quod si à patre,* quemadmodum filius moriẽs
auo superstite ius libertorum aui nepoti re-
linquere non potuit. Nec ex hoc inferas,
quòd cùm filius qui post auum decessit ex-
heredatus ab eo nepoti dare non potuerit
iura libertorum aui, à quibus exclusus est,
nec auferre poterit exheredatione, quia
adhuc hoc casu verificatur nepotem per pa-
trem exheredatum consequi libertos auitos
eo ipso quòd cùm posset permittente lege
eos per exheredationem adimere, non ade-
mit: argumento *l. conficiuntur 8.ff.de iure co-
dicillorum.*

68 Vltimum † principale argumentum ex *di-
cta lege, qui contra 15.ff.de iure patronatus,* non
obstat: nam etsi Paulus Iurisconsultus ibi
dixerit patronum qui contra *legem Aeliam
Sentiam* ad iurandum libertum adegit, ne
vxorem duceret, nihil iuris ipsum, nec libe-
ros eius habere: Iulianus autem, quem
contra Celsum plerique sequuntur, dicit pa-
troni filium quasi innocentem viuo parente

ad

ad hoc iuspatronatum admittendum esse:
ita *Vlpianus* aduertit *in lege adoptiuum* 8. §. *Sed
si ad iusiurandum, ff. de in ius vocando*. Et sic
ostendit ius hoc patronatus iure tantùm
sanguinis, & non hereditario deferri: alio-
69 quin † si iure hereditario deferretur, cùm
pater patronatus ius, quod amiserat, in
eum transmittere non potuerit, vel si ad id
hereditario iure aliquo in casu esset admit-
tendus, fuisset vtique post mortem patris,
& non eo viuo, vt ibi Iulianus asserit. Et
cùm Schola communis Iurisconsultorum se-
ctaretur Iulianum, reprobata Celsi sententia,
quem sequi videtur *Paulus* in dicta *lege, qui
contra*. Et sic manifesta inter eos dissentio
fuit, vt tenet *Antonius Faber in rationalibus
super dictum* §. *Sed si ad iusiurandum in versi-
culo: Non vocetur*, & 1. *parte iurisprudentiæ
Papiniana, titulo* 5. *princip.* 2. *illatione* 17. *in
principio*, & *Gaspar Schifordegherus lib.* 3. *ad
Antonium Fabrum tractatu* 19. *quæstione* 7. *co-
lumna* 3. *in medio*. Vnde dicendum est Pauli
auctoritatem quoad hoc pro illa parte ad-
ducendam non esse.
70 Ferendus non est † *Donellus lib.* 2. *commen-
tarior. iur. ciuilis, cap.* 19 *in fine*, dicens, ideo
à Paulo in dicta *lege, qui contra* filios etiam
exclusisse, quia idem, quod eorum pater, fe-
cerunt, aut patri facienti consenserunt, quod
antea dixerat ibi glossa in fine. Hoc enim di-
uinatorium est. similiter nec audiendi sunt *Iu-
lius Pacius centuria* 1. *enantiophanon quæst.* 64. &
Osualdum Hilligerum lib. 1. *Donelli Enucleati, c.*
19. *littera E in notis*, dicentes, liberos patroni
nihil iuris habere quoad successionem, de
qua apud Paulum tractatur, secus quoad
in ius vocationem, de qua apud *Iulianum &
Vlpianum* disseritur *in dict.* §. *Sed si ad ius.* quod
prius dixerat *Accursius in dicta lege, qui con-
tra, in principio*. Quia ratio innocentiæ filii,
qua nititur Vlpianus, in vtroque casu proce-
dit, & differentiæ ratio congrua præstari non
potest. Et licèt *Hilligerus* vbi supra differē-
tiam exemplo heredis extranei constituat,
qui in ius vocari à liberto non potest, quam-
uis in eius successione nihil iuris habeat,
nihilominus eam reprobat *Schifordegherus
dicta columna* 3. *in fine*, vbi etiam inter extra-
neum heredem & filium patroni differentiā
constituit.
71 Si aliqua concordia † inter Iulianum &
Paulum præstari potest, est quam insinuauit
Antonius Faber in fin. dicti §. *Sed si ad iusiuran-
dum*, & latius in *dicta illatione* 17. *pag.* 178, *vt
Paulus ex Celso relato in dicto* §. *sed si intelligi
debeat*, vt nihil iuris habeant liberi viuo pa-
trono, cùm eo mortuo veniant proprio iure.
Vnde siue interpretatio Donelli, siue Anto-
nij Fabri sequatur, dicendum est dictam
legem qui contra, non probare iuspatronatu
libertorum iure hereditario deferri.
72 Hucusque † dictum est de iurepatronatus
libertorum, nunc sequitur disputare de iure-
73 patronatus Ecclesiastico Et certum † est iure
hereditario deferri, *cap. filijs* 32. *cap. conside-
randum* 35. & *cap. seq.* 16. *quæstione* 7. *cap.* 1. *de
iurepatronatus, glossa, Innocentius* & *Doctores*
communiter in *cap. cum seculum, eodem titulo,
Franciscus Marcus quæstione* 1137. *tomo* 1. *Vin-
centius de Franchis decisione* 85. latè *Aloysius
Riccius in praxi rerum fori Ecclesiastici, decisio-*
211. *à numero* 272. *Lambertinus de iurepatrona-
tus* 2. *parte, libro* 1 *quæstione* 2. *articulo* 1. *numero*
15. & 23. *Couarruuias libro* 2. *variarum capite*
18. *numero* 6. *Emanuel Costa in capite si pater,* 2.
parte, verbo, Trebellianus, numero 4. *de testamen-
tis, libro* 6. & *Molina libro* 1. *de Hispanorum
74 primogenijs capite* 23. *numero* 7. Vnde † quem-
admodum in hereditatibus ab intestato da-
tur repræsentatio, vt dixi suprà *libro* 1. *capite*
9. ita & in iurepatronatus, *Clementina* 2. *de
iurepatronatus*, & expressiùs quoad nos pro-
bat *pragmatica* Regis nostri Philippi Tertij
edita anno 1615. & post alios sequuntur *Co-
uarruuias in practicis, capite* 38 *numero* 13. *ver-
siculo. Sed in iurepatronatus*, & cum *Gregorio
Lopez, Antonio Gabriele, Costa, & Micres,
Auendanus in lege* 40. *Tauri, glossa.* 2. *numero*
64. *Matienco in lege* 5 *glossa* 5. *numero* 6. *titulo* 7.
libro 5. *Recopilationis. Aluarus Valascus de iure
emphiteutico, quæstione* 5. *numero* 10. *Spino de
testamentis, glossa* 4. *numero* 56 *Pichardus ad ti-
tulum instituta de hereditatibus quæ ab intestato
deferuntur post principium de repræsentatione,* §.
2. *numero* 25 *Franciscus Marcus quæstione* 1135.
numero 5. *in fine,* & *numer.* 6. *tomo.* 1. *Riccius vbi
75 suprà, decisione* 210. *numero* 266. Etsi † plures
vni patrono succedunt vnius loco habentur,
dicta *Clementina* 2. & sequuntur *Abbas* & cæ-
teri *Doctores*, præcipuè *Beroius à numero* 59.
in dicto capite 1. *de iurepatronatus, Ruinus con-
silio* 50. *numero* 4. *lib.* 4. *Tiberius Decianus con-
silio* 32. *numero* 6. *libero* 1. *Lambertin. dicta* 2.
parte lib. 1. *quæstione* 1. *articulo* 24. Quod in-
tellige vt hoc ius pertineat ad heredes, quia
sunt heredes, non tamen ad heredes, vt here-
des: nam si hoc admitteretur, transiret pro
portionibus hereditariis, quod tamen fe-
rendum non est, vt dixi suprà *libro* 2. *capi-
te* 15. *numero* 12.

Principalis sententia procedit primò
76 quando † hereditario, secus si legati vel
donationis iure succeditur, quia si familiæ
iuspatronatus donetur, omnes de familia
in capita & non in stirpes succedunt, ita
ex doctrina *Baldi in lege* 2. *numero* 4. *C. de
suis & legitimis* tenet *Alexander de Neuo
consilio* 63. *numero* 3. & 4. quem sequitur *Ric-
cius dicta decisione* 210. *numero* 269. & *Marcus
Antonius Genuensis in praxi Curiæ Archiepisco-
palis*

palis Neapolitanæ capite 83. *numero* 2. *in principio*.

76 Secundò † limita, quando iuspatronatus ad singulos, vti singulos, non vti vniuersos pertinet; siquidem quando alicui collegio, seu familiæ, vt vniuersis competit, per capita, & non per stirpem præsentatio fit, *Lambertinus vbi suprà*, *articulo* 25. *quæstione* 1. *principali*, *numero* 17. *Riccius dicto numero* 269. *versiculo*, *Limita secundò*, *& Genuensis dicto numero* 2.

77 Non procedit tertiò † vbi obseruantia esset in contrarium, vt post *Rotam Romanam* tenet *Riccius* vbi suprà, & *Stephanus Gratianus tomo* 3. *disceptationum forensium*, *capite* 521. *à numero* 17. *& à numero* 23. ponit coniecturas, ex quibus probetur obseruantia præsentandi in capita, & non in stirpes.

Gloria tota Deo; qui hæc nobis ocia fecit:

INDEX

VERBORVM ACSENTENTIARVM OMNIVM, QVAE IN HIS TRIBVS DE REPRAESENTATIONE Libris continentur, locupletissimus Index, Alphabetico ordine digestus.

QVARVM PRIOR NVMERVS LIBRVM, SECVNDVS LIBRI caput, & tertius tandem ipsius capitis numeros notat: & quando post tres has numerorum distinctiones duo puncta, & consecutiuè alios tres distinctos numeros, & sic deinceps (mi lector) inueneris sententiam in alijs tractatus locis contineri eodem modo intelligas.

I N D E X.

B

INDEX.

I N D E X.

Ver-

F

In

INDEX.

Fi-

Ver.

Tran-

L

Pu-

INDEX.

M

Fa-

INDEX.

Ha-

INDEX.

INDEX.

Po-

sti-

Per-

de-

R

pa-

Su-

here-

Li-

tra-

I N D E X.

Ser-

I N D E X.

det

Te-

FINIS.



LEGVM, ALIORVMQVE LOCORVM iuris Diuini, Ciuilis Romanorum, Canonici, Pontificum, Regij Hispanorum, quæ in huius tractatus de repræsentatione tribus libris notabiliter vel explicantur, vel exornantur alphabetico ordine accuratè digestus index, in quo (quoniam apud interpretes plura loca & capita non iuxta initij verba, sed iuxta numerum & ordinem allegantur) quo commodius explicata reperiantur, primæ, secundæ, tertiæ, & finales leges sub prioribus numeri litteris collata sunt.

Cùm

INDEX

Si

Quo-

FINIS.



ROMAE,
Sumptibus Iosephi Corbi Bibliopolæ. M.DC.LXVII.

ROMAE; Typis Michaelis Herculis. *Superiorum Permissu.*

